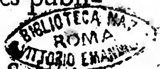


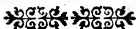
SVMMA
SEV
COMPENDIVM

Eorum quæ in Foro magis practicabilia habentur in Lib. X. Theatri Veritatis, & Iustitiæ iam impresso ad dies publicando.



De Fideicommissis, Substitutionibus, Primogenituris, & Maioratibus.

SVMMARIVM.





ROMÆ,
Typis Angeli Bernabò. 1670.

SVPERIORVM PERMISSV.

SVMMARIVM PROEMIALIA.

1 AN factio testamenti, & facultas disponendi de bonis per ultimam voluntatem sit de iure naturæ, vel gentium, vel potius de iure positiuo.

2 Quod Princeps, vel lex positiua non possit derogare ultimis voluntatibus.

3 Contrarium verius super dicta potestate.

4 Quid in foro interno, Et an requiratur iusta causa remissiuè.

5 Ecclesia, seu forus iudiciarius non iudicat de internis.

6 Fideicommissa antiquitus nõ erant obligatoria, ut sunt ab Augusto citrà.

7 De negantibus potestatẽ Principis derogandi fideicõmissis.

8 *Contrarium verius.*

9 *Distinguuntur species substitutionum.*

De substitutione vulgari directa.

10 *Substitutio vulgaris non admittit effectum alterius dispositionis, quo dato expirat.*

11 *Est prima institutio, qua effectum sortiente, aliæ sequentes corruunt.*

12 *Substitutio præsumitur potius vulgaris, quàm fideicommissaria.*

13 *Fallit ex coniecturis, & qualis regula in eis detur.*

14 *Duplex est expressa, & tacita contenta sub pupillari, vel compendiosa.*

15 *Dari non potest in codicillis.*

16 *Omnes dispositiones licèt directæ in codicillis obliquātur.*

Secus

17 *Secus autem vbi de vulgari in re particulari.*
18 *Dari potest vulgaris etiam in re certa, vbi est expressa.*
19 *Quid de tacita contenta sub compendiosa.*
20 *Fauore Ecclesiæ, vel piæ causæ substitutio obliqua remanet directa.*
21 *De ratione, ob quam piæ causæ iste fauor tribuatur.*
22 *Pia causa exempta est à detractionibus trebellianicæ, & falcidiæ.*
23 *Eadem pia causa non subiacet caducationi ob prædecessum primò instituti.*

De substitutione vulgari anomala, seu in fideicommisso.

24 *De vulgari in fideicommisso,*

ſeu anomala circa caducationem ob corruptionem gradus antecedentis, an intret necne.

25 *De altera vulgari per ſubingreſſionem, per quam remotior fiat proximiori æqualis.*

26 *De quæſtionibus cadentibus circa ſubſtitutionem vulgarem in genere remiſſiuè.*

De ſubſtitutione pupillari.

27 *Subſtitutio pupillaris dicitur prima, & directa tanquam teſtamentum pupilli, cui ſucceditur nedùm in bonis eius qui ſubſtitutionē ordinauit, ſed etiā in illis ipſius pupilli.*

28 *Subſtitutio pupillaris fieri non poteſt niſi ab habente in poteſtate de tempore mortis, quod attenditur, non autem teſtamenti.*

Ideo

29 *Ideo non potest fieri à matre, vel patre non habente in potestate.*

30 *Quid de adoptiuis, vel naturalibus legitimatis, an eis possit fieri hæc substitutio.*

31 *Ista substitutio à pagano fieri non potest nisi pro tempore ætatis pupillaris.*

32 *Quid de milite, & quid fauore piæ causæ remissiuè.*

33 *Non potest fieri in codicillis.*

34 *Pupillaris tacita continetur sub compendiosa vel sub vulgari, vbi non vrget in contrarium voluntas testatoris, vel fauor matris.*

35 *De substitutione pupillari mixta partim expressa, & partim tacita.*

36 *De forma concipiendi pupillarem.*

37 *Pupillaris expressa capit totum, atque excludit matrem*

à legitima.

38 *Quibus patribus negetur potestas pupillariter substituendi, puta hæreticis, Iudæis, &c. ac etiam Gallis, & Britannis, &c.*

39 *Distinguitur duplex pupillaris tacita ex legis potentia, & præsumpta voluntate testatoris.*

40 *An substitutio tacita pupillaris excludat matrem à legitima.*

41 *Contrarium ex coniecturis, & qualis regula in his detur.*

42 *An fauor piæ causæ, vel odium secundarum nuptiarum excludant matrem.*

43 *Quod num. 40. dicitur de matre, an procedat in patre, Et quid in fratribus.*

44 *Quid vbi de substitutione pupillari tacita in re certa, an procedat conclusio, de qua num.*

num.34. vel semper sit fidei-commissaria, distinguitur.
45 *An & quando substitutio pupillaris trāsmittatur per substitutum præmorientem.*

De substitutione Exemplari.

46 *Substitutio exemplaris quibus fiat.*
47 *A quibus ista substitutio ordinari possit.*
48 *Si plures fiant eidem personæ à diuersis parentibus, quæ præualeat.*
49 *Fit etiam vltrà ætatem pupillarem, & in hoc differt à pupillari dictam ætatem non egrediente.*
50 *Qui de necessitate sint prius substituendi, si adsunt.*
51 *Si fiat præter ordinem de quo n.50. in quo, & quomodo sit*

nulla, & an contineat fideicommissariam in bonis eam ordinantis.

52 *Eadem tacita fideicommissaria inest pupillari, si isto iure non substinetur.*

53 *An exemplaris facta præter formam à lege præscriptam substineatur fauore Monasterij vel piæ causæ. Et idem de pupillari, vbi ista iure directo non substineatur.*

De substitutione Militari.

54 ***De priuilegijs, quæ circa substituendi potestatem militi conceduntur.***

55 ***In quibus bonis per hanc militarem succedatur.***

56 ***An milites nostri tẽporis gaudeant priuilegijs antiquorum militum.***

De substitutione fideicõmissaria, & obliqua Generalia.

57 *Distinguuntur plures species fideicommissorum, seù fideicommissariæ substitutionis.*

58 *De fideicommisso puro, cuius restitutio illico absque alicuius conditionis, vel temporis purificatione facienda sit, Et quando istud adsit tacitum ex inualida directa institutione.*

59 *In isto casu non detrahuntur duæ quartæ.*

De Primogenituris.

60 *Inter primogenituras, & maioratus Hispaniæ non adest differentia in modo succedẽdi, & qualis sit iste ordo.*

61 *De ordine successionis Regnorum, & feudorum remissiuè.*

62 *In primogenituris linea vincit omnia, etiam gradum, sexum, & ætatem.*

63 *Primogenitus præmoriēs trāsmittit ad posteros suam prærogatiuam.*

64 *In hoc solùm primogenituræ differūt à simplicibus, & ordinarijs fideicommissis circa dictam prærogatiuam lineæ vincentem gradum, eiusque transmissionem.*

65 *An qualitas primogenituræ inducat contemplationem agnationis, vel vlteriorē substitutionis progressum.*

66 *An primogenituræ possint vacare, ac stare in suspenso, donec durat spes eo modo, quo vacant fideicommissa.*

67 *Reprobatur distinctio inter primogenituras qualificatas, &*

& non qualificatas.

68 *Etiam fœmina, & cognati sũt capaces primogeniturarum, & in eis succedunt.*

De Maioratibus.

69 *De ordine succedendi in Maioratibus Hispaniæ, quod cõcordent cum nostris primogenituris.*

70 *In quo differant dictus maioratus à nostris primogenituris, vel fideicommissis.*

71 *Maioratus Italiæ an differant ab illis Hispaniæ, & à primogenituris circa ordinem successionis, Et an attendatur prærogatiua lineæ, vel ætatis.*

72 *Quando attendi debeat prærogatiua ætatis.*

73 *De rationibus, ob quas non ætas, sed prærogatiua lineæ atten-*

De

De Ordinarijs, ac simplicibus fideicommissis, conseruatorijs, ac restitutorijs in genere, eiusque inspectionibus.

80 *De amplitudine materiæ, atque difficultate eam reducendi in compendium.*

81 *Distinguuntur inspectiones generales pro istorum fideicommissorum tractatione, ac notitia.*

De prima inspectione generali super fideicommissi euidentia, Et de ratione.

82 *An fideicommissa possint ordinari per contractus.*

De

90 *De fideicommisso in exclusionem Fisci, & confiscationis an fieri possit.*

De filijs in conditione positis.

subditis, vel etiam in subditis non attendatur.

97 *Vbi adest vocatio ex Statuto, vel ex coniecturis intelligitur ad portionem parentis non patrui.*

98 *Item in sola vocatione actiua non autem passiua.*

99 *Vtraque conclusio cessat ex cõiecturis, ex quibus sunt vocati ad portionem patrui, & sunt grauati.*

100 *Quæ regulæ attendendæ sint circa coniecturas pro vocatione passiua.*

101 *In casu Statuti etiam vlteriores descendentes totaque linea in conditione positi censentur vocati.*

102 *Quid si ponantur in conditione filij, an istis prædefunctis censeantur vocati nepotes.*

103 *Vocatio statutaria est præsũptiua, quæ cessat ex contraria*

De fideicommisso ex sola velleitate, vel relatione ad futuram dispositio-nem, seù aliàs imper-fecto.

De fideicommisso restitutorio resultante à prohibitione alienationis, vel confiscationis, seù à ratione tali prohibitioni adiecta.

confiscationis nõ infertur ad casum mortis, & de ratione.

112 *Attenduntur tamen pro coniectura, seù adminiculo.*

113 *Ex ratione adiecta prohibitioni alienationis facilius inducitur fideicommissum restitutorium.*

114 *Quãdo praecedit fideicommissum restitutorium ad certas personas, vel casus restrictũ, tunc ratio prohibitioni alienationis adiecta illud non ampliat.*

115 *Quando autem etiam isto casu dicta ratio amplior attendatur pro interpraetatione.*

116 *Vbi verò fideicommissum expressum non praecedit, tunc intrat distinctio deducta ex cons. 636. Decij, nisi coniecturae aliter suadeant.*

Ad



Ad consil. 21. Oldradi, & de l. cum auus, & l. cum acutissimi.

117 *De decisione deducta ex cons. 21. Oldradi, ut substitutio facta sub conditione*, si sine filijs, *euanescat filijs superstitibus; & de ampliationibus.*

118 *Idem de cõditione tacita subintellecta* ex l. cum auus, & l. cum acutissimi.

119 *An detur casus, in quo dictarum legum dispositio procedat etiam in transuersali.*

120 *De limitatione dicta decisionis Oldradi.*

121 *Quæ dicuntur in filijs, procedunt etiam in nepotibus ex eis prædefunctis.*

122 *In quo differat dicta conditio,* si sine filijs *expressè adiecta*

Eta per testatorem ab ea, quæ subintelligitur per legẽ iuxta dictam l. cum auus, & l. cum acutissimi.

An sub nomine filiorum veniant nepotes.

123 *Vbi testator habuit pro discretis filios & nepotes, tunc sub nomine filiorum non veniunt nepotes.*

124 *Et econtrà veniunt sine dubio, si constat habuisse pro synonimis.*

125 *Neque veniunt, si concurrant verba personalitatem denotantia, seu aliæ coniecturæ, & circumstantiæ idem suadentes.*

126 *Regula fundat intentionem eius, qui illam pro se habet, ac transfundit onus probationis in alium.*

In

127 *In dubio statuitur regula negatiua, vbi de parte dispositiua facilius tenenda, vbi vrget fauor libertatis.*

128 *Secus in parte conditionali.*

129 *Quid vbi etiam de parte dispositiua, sed non vrget fauor libertatis.*

130 *Fallit dicta regula negatiua ex coniecturis, Et quid de istis, quales sint.*

An masculinum cōcipiat fœmininum, & vocatis masculis, qui veniant.

131 *In vltimis voluntatibus statuenda est pro regula opinio affirmatiua.*

132 *Ampliatur etiamsi agatur de fœminis nuptis, vel monialibus, ac etiam si de primogenitura, vel fideicōmisso agnatitio,*

titio, defectis iam masculis.

133 *Item ampliatur etiamsi testator dixerit intelligere semper de masculis.*

134 *Magis verò, vbi cessante fauore libertatis fideicommissum deberet facere transitum ad aliud personarum genus.*

135 *Quid in fideicommissis aliisque dispositionibus ordinatis per contractum, declarantur, seu distinguuntur plures casus.*

136 *Vocatis masculis, qui veniãt, an etiam illi descendentes per fœminas, Et an in istis attendatur vnicitas, vel duplicitas medij fœminini remissiuè.*

De naturalibus tantùm legitimatis, vel non. Et de Adoptatis, vel allectis ac fictis, vt est Monasterium.

137 *Filij bastardi, seu naturales tantùm an veniant in fideicommissis sub vocato genere descendentiũ, vel proximiorum, &c.*

138 *Quid de filijs legitimatis per subsequens matrimonium.*

139 *De legitimatis per rescriptũ, distinguitur.*

140 *An veniant filij adoptiui.*

141 *Quid de Monasterio succedente loco filij.*

De clericis sæcularibus, ac Religiosis professis.

Sub nomine familiæ qui veniant.

adiectis, vel alijs signis distinctionis.

148 *Tunc venit solùm illa familia, de qua est testator.*

149 *An & inter contentiuam detur distinctio inter proximam, & remotam.*

150 *Quid vbi adsunt duæ familiæ, vna naturalis, & altera artificialis, an testator intellexerit solùm de illa, de qua ipse est.*

151 *De distinctione in hac materia inter ius successorium, ac ius honorificum.*

De theorica Cumani, An vocatio proximioris cẽseatur per vulgarem, ac expiret in primo, vel per fideicommissariam.

152 *Regulariter per vulgarem, ac*

expi-

expirat in primo.

153 *Limitatur ex coniecturis, & quæ sint.*

An numerus pluralis resoluatur in singularitates.

154 *Regula est affirmatiua pro resolutione.*

155 *Referuntur distinctiones desumptæ ex verbis, sed reijciuntur.*

156 *Quando intret limitatio ex coniecturis, & quænam sint.*

157 *Inter coniecturas est præsertim existentia personæ prædilectæ eatenus procedēs, quatenus ista morienti succedat, & non aliàs.*

158 *Sed an ista persona succedat iure suo, vel tanquam hæres.*

De Tranſmiſſione.

159 *Subſtituto præmoriente, ſubſtitutio caducatur, & non transmittitur; ſecus ſi mors ſequatur poſt purificatam conditionem.*

160 *In caſu quo fideicommiſſum iam purificatum tranſmittitur, intelligitur tanquam agnoſcendum, ideoque tranſmiſſarij agnitio requiritur.*

161 *Concluſio negatiua, de qua num.159. quando limitetur.*

162 *Declaratur limitatio circa tranſmiſſionem iuris conditionalis ex contractu.*

163 *De alia limitatione reſultante à coniecturata voluntate, & de coniecturis remiſſiuè.*

164 *Facilius datur tranſmiſſio, quàm vocatio.*

165 *De aliquibus regulis, ſeu conſide-*

siderationibus pro metiendis coniecturis.

166 *An transmissario repetitæ cēseantur eadem conditiones adiectæ transmittenti.*

167 *Transmissarius non succedit ex persona sua, sed ex illa transmittentis, cuius debet esse hæres, & quando non.*

168 *Quæ onera, vel conditiones transeāt in transmissarium.*

De Reciproca Lineari.

169 *De distinctione inter personas de vna linea ab initio constituta, & illas de pluribus, vt regulariter intret primo non autem secundo casu.*

170 *De limitatione ex coniecturata voluntate.*

171 *De tribus requisitis ad hunc effectum necessarijs.*

172 *Quod non requirantur ex-*

De

De Fideicōmisso fiduciario ad alterius electionem, nominationem, vel declarationem, seù gratificationem.

177 *Distinguuntur species fideicommissi fiduciarij, & de prima iuxta terminos in* l. vnū ex familia, ff.de legat.2.

178 *Fideicommissum collatum in liberam alterius voluntatem est inutile.*

179 *Fallit fauore piæ causæ.*

180 *Etiam vbi collatum est in arbitrium absque restrictione, tunc adhuc est inutile, atque nominatus agnoscit à nominante non autem à testatore.*

181 *De differentia inter arbitriū, & voluntatem.*

alios

alios substitutos, & quando secus.

188 *Electio, seu nominatio fieri debet cum voluntate determinata.*

189 *An fieri possit in vita, si data est de tempore mortis.*

190 *Grauatus restituere in morte, potest restituere in vita, & præuentiuè.*

191 *Non autem in præiudicium creditorum, vel ius habentium, quorum ius adhuc durat, restitutione non obstante, atque refutatarius tenetur ad onera.*

192 *De alia specie fideicōmissi fiduciarij iuxta terminos tex. in* l. Theopōpus, ff. de dot. prælegat. *vt fiduciario deferatur.*

193 *Iste fiduciarius reputatur testis, atque tanquam talis debet iurare cum declaratione.*

194 *An vltrà iuramentum re-*

quirantur adminicula.

195 *Istius fiduciarij declaratio debet esse verisimilis, & non habeat argumenta contraria, & quæ sint.*

196 *Quid si plures faciat diuersas declarationes, vel sint duo, qui diuersimodè declarent.*

197 *Quod declaratio etiam obiter & in forma velleitatis sufficiat, quod declaratur.*

198 *De eadem conclusione, de qua num.* 184. *an numerus pluralis reduci possit ad singularem, vel econtra.*

199 *Fiduciario non declarante, inutilis est dispositio, nisi aliàs de voluntate constet.*

200 *Fallit fauore piæ causæ, nam tunc supplet Episcopus, vel intrant facultates Fabricæ S. Petri.*

De

De Theorica Soccini in l. solemus, ff. de condit. & demonstr. & de cons. 177. Oldradi.

201 *De cons.* 177. *Oldradi, & an substitutio concepta in casu deficientiæ verificetur in casu non existentiæ.*

202 *De* theor. Soccini in l. solemus, *& an substitutio in casu non existentiæ verificetur si existat, & postea deficiat, datur distinctio.*

De implemento per æquipollens conditionis, vel qualitatis desideratæ, per testatorem.

203 *Vocato iuuene, vt filios procrea-*

crearet, poteſt eligi, vel admitti ſenex, qui iam habeat filios.

204 *Declaratur, quando id procedat.*

Subſtitutio limitata ad certam ætatem, an vltrà eam extendatur.

205 *Regula eſt negatiua, vt non extendatur.*

206 *Limitatur ex coniecturis, vel alijs facti circumſtantijs, & de ſuppletione voluntatis teſtatoris in caſu omiſſo.*

207 *De ratione ob quam huiuſmodi reſtrictio ad certam ætatem fieri ſolet.*

De fideicommisso ordinato per relationem ad testamentum alterius.

208 *Prima dispositio relata censetur in omnibus inesse in referente.*
209 *An intelligatur per veritatẽ, vel per similitudinem, & de effectibus.*

De extensione à persona ad personam, & præsertim an substitutio facta posthumo ex vna vxore locũ habeat in posthumo ex altera.

210 *Argumentum est loco Summarÿ.*

An-

An ſubſtitutio facta ei,qui primò inſtitutus eſt, cēſeatur repetita ei, qui primo caſſato, in eius locum eſt ſubrogatus.

211 *Item argumentum eſt loco Summarij.*

De iure accreſcendi inter ſubſtitutos,an detur nec nè.

212 *Argumentum item eſt loco Summarij,diſtinguendo caſus.*

De

De substitutione concepta sub duplici conditione si sine filijs, & ab intestato, an copulatiuè, vel alternatiuè intelligatur.

213 *Fauore grauati copulatiua resoluitur in alternatiuam, ac sufficit vnam ex conditionibus deficere.*

214 *Quid in casu conuerso, vbi adiecta est per alternatiuam an resoluatur in copulatiuã.*

215 *Ab intestato decedit non solùm ille, qui nullum condidit testamentum, sed etiam vbi ex eo condito hæreditas non aditur.*

Ad

Ad text. in auth. ex caussa, Cod. de liber. præter. an ſcilicet & quando rupto teſtamẽto firmum remaneat fideicommiſſum.

216 *Argumentum eſt loco Summarij.*

An prælegata veniant ſub fideicommiſſo.

217 *Argumentum eſt etiam loco Summarij, conſtituta regula negatiua limitanda ex coniecturis, quæ recenſentur.*

An

An & quæ bona mobilia, vel ſe mouentia veniãt ſub fideicommiſſo, vel ſub obligatione reſtituendi.

218 *Sub fideicommiſſo vniuerſali veniunt omnia bona etiam mobilia, & ſe mouentia.*

119 *Diſtinguuntur plures ſpecies mobilium vel ſe mouentium, & quæ veniant reſtituenda, & quæ non, & quomodo.*

220 *Quomodo reſtituenda ſint ea mobilia, quorum vſus haberi non poteſt, niſi conſumantur.*

221 *Lucra & damna mercimonij facti cum bonis hæreditarijs per hæredem, an ſint eius, vel hæreditatis remiſſiuè.*

222 *Non tenetur grauatus reſti-*

tue-

tuere supellectilia, quæ ex tempore præsumuntur consumpta, exceptis illis solidæ materiæ.

De cōcursu duplicis fideicommissi vniuersalis, & particularis sub eadem dispositione.

De

De secunda inspectione principali super pertinentia fideicommissi, Et primò, de quæstione, an attẽdatur proximitas grauati, vel grauantis.

mitatur ex contrariis etiam coniecturata voluntate testatoris.

231 *De alia limitatione, vbi fit transitus ad aliud personarũ genus, vel aliarum personarum qualitatem.*

232 *Declaratur ista limitatio, & quando procedat.*

De subingressione filij in locum patris, vt fiat proximiori æqualis per vulgarem anomolam.

233 *Argumentum est loco Summarij, & datur distinctio, &c.*

De

De concurſu agnatorum, & cognatorum, & qui veniant ſub nomine, maſculorum, vel illorum de familia.

234 *Regulariter æqualis eſt conditio agnatorum & cognatorum iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis.*

235 *Idem de fœminis, & numeris ſequentibus.*

236 *Fallit, ſi fideicommiſſum ſit ordinatum pro illis de familia.*

237 *Familiæ appellatione qui veniant, & an etiam cognati.*

238 *Vocatis maſculis veniunt omnes ſexum maſculinum habentes tam agnati, quàm cognati.*

239 *Limitatur, vbi contemplata*

fuit

fuit agnatio, & quando ista contemplata adsit.

240 *Quod Doctores materiam inuoluerint, Et de ratione, ob quam eis non est deferendum in ista materia, Et quid de decisionibus, quando eis deferendum sit.*

241 *Est quaestio facti pro singulorum casuum qualitate decidenda.*

242 *Ponderantur coniecturae, ex quibus ista contemplatio desumatur, atque traditur regula, cum qua procedendum est ad id iudicandum.*

243 *Quando detur casus, quod cognati proximiores euasuri sint agnati, & per artem vincant agnatos veros remotiores.*

244 *De distinctionibus inter familiam effectiuam, & contentiuam, seù contentiuam pro-*

proximam, & remotam, aut eamdem, vel diuiſam, &c. remiſſiuè.

245 *Quomodo, & quando fœminæ in his fideicõmiſſis agnatitijs admittantur.*

246 *Fœminæ lineæ admiſſæ vincunt maſculos alterius lineæ, niſi obſtet ratio agnationis.*

247 *Et quid in concurſu cognatorum, qui iam de tempore facti caſus artificialiter effecti ſunt agnati.*

De concurſu clericorum, vel Religioſorum in fideicõmiſſis agnatitijs, & in concurſu aliorum agnatorum.

248 *Religioſi profeſſi, vel clerici excludi poſſunt à fideicom-*

missis, & ubi voluntas est expressa, non dubitatur de potestate, & de ratione.

249 *De eadem exclusione, seu inhabilitatione vxuratorum, Et an obstet conditio inductiua viduitatis.*

250 *Inter clericos sæculares, & religiosos professos militat in hoc ratio differentiæ.*

251 *An exclusio, de qua num. 248 intelligatur simpliciter ac indefinitè, vel potius in concursu agnatorum sæculariū.*

252 *Exclusi à dispositione speciali, an veniant sub dispositione generali, siue sub genere vocato; seù in conditione posito.*

253 *Existentia religiosorum, vel aliorum inhabilitatorum ad succedendum sufficit ad faciendum deficere cōditionem extinctionis generis, sub qua*

vlte-

vlterior ſubſtitutio ordinata eſt.

254 *In clericis ſæcularibus videtur impracticabilis excluſio coniecturalis & tacita, Et de ratione.*

255 *Religioſi de Religione incapaci habentur pro mortuis, atque eorum exiſtentia non impedit purificationem conditionis.*

256 *Religioſi profeſſi de Religione capaci in cõmuni, ſuccedunt in fideicommiſſis etiam agnatitijs pro eorum vita.*

257 *De limitatione, vbi reſultat voluntas coniecturata teſtatoris ob permanentiam bonorum in agnatione.*

258 *Argumentum, quod in hac materia deduci ſolet à prohibitione alienationis quando procedat.*

259 *Monaſterium in bonis, &*

iuribus professo delatis succedit iuxta opinionem Canonistarum immediatè ac iure suo, sed id non tollit dictum ius succedendi, quia id inductum est in fauorem non autem in odium Monasterij.

260 *Difficilius ab hac successione excluduntur professi in Religione Hierosolymitana, vel in alijs militijs non viuentes intra Claustra.*

261 *Conclusio, de qua num. 256. non procedit in maioratibus Hispaniæ, & de ratione, &c. in quibus tamen succedunt clerici sæculares.*

262 *Quid de Professoribus militiarum, de quibus n. 260.*

De

De concurſu inter maſculos cognatos per vnum, vel duplex medium fœmininum.

263 *Regula eſt pro omnibus indefinitè non curata differentia mediorum, & de ratione.*

264 *De limitatione ex contrariâ voluntate, Et de rationibus cui hæc ratio innixa eſſe poſſit.*

An maſculi excludãt proprias matres,& amitas, quomodò, & quando.

265 *Quando eſt cõcurſus ad ſucceſſionem apertam, de cuius tẽpore adſint maſculi & fœminæ,*

mina, tunc masculi excludunt matres & amitas.

266 *Quid vbi fœmina nullo extante masculo admissa sit, an masculus deindè ex illa procreatus eam excludat, affirmatiuè.*

267 *Contrariũ creditur verius, & de rationibus.*

An fœmina vocata in defectum masculorum, istis defectis succedat in toto, vel in sola portione à qua exclusa est.

268 *Argumentum est loco Summarÿ, & quod succedant in toto.*

Qua-

Qualitas maſculina in vna parte an cenſeatur in alijs repetita, ſeu quomodo aliàs deſumatur.

269 *Ab excluſione filiarum primi gradus non licet arguere ad excluſionem aliarum fœminarum.*

270 *Qualitas maſculina adiecta in vna parte non cenſetur in aliјs repetita.*

De vocabilis *cippus*, *truncus*, *ſanguis*, vel *conſanguinitas*, *progenies*, *generatio*, ac *linea maſculina* & ſimilibus; an conueniat ſœminis, vel cognatis.

An

An ſucceſsio remotioris intelligatur reuocabiliter, ita vt proximior ſuperueniens reuocet ſucceſſionem necne.

278 *Argumentum eſt loco Summarij.*

De tertia inſpectione principali ſuper ceſſatione, vel remiſſione fideicõmiſſi ob diuiſionem, tranſactionem, alienationem, vel derogationẽ, Et de materia alienationis bonorũ fideicommiſſi alias quã ex cauſa detractionum.

279 *Si diuidentes non habeant scientiam fideicommissi istud siue de præsenti, siue de futuro non censetur remissum.*

280 *Si habebant scientiam censetur remissum fideicommissũ de præsenti non autem de futuro, sed vtraque regula limitatur ex coniecturis.*

281 *Quando intret limitatio super remissione fideicommissi etiã de futuro, & præsertim de clausulis contentis in diuisione.*

282 *Quod sit quæstio potius facti quàm iuris, & quomodo decidenda.*

283 *Quod standum sit potius capitulis, quàm instrumento, & quando secus.*

234 *Quid de clausula* ad habendum, *vel de promissione cui-*

euictionis.

285 *Quod attẽdi debeat valor bonorum ad effectum regulandi æqualitatem, vel inæqualitatem.*

De Transactione.

286 *Quando per transactionem cesset fideicõmissum, & quomodo.*

287 *De quæstione an transactio inita per grauatum afficiat successorem in fideicommisso.*

288 *Declaratur conclusio, quod qualibet dubietas, vel dictũ vnius Doctoris sufficiat ad transactionem quomodo procedat.*

289 *Quomodo in hac specie transactionis reguletur læsio.*

290 *In maioratibus Hispaniæ non potest transigi etiam in casibus in quibus alias de iure*

De fideicommissorum derogationibus.

Quan-

De

De alienationibus.

præcisè seruare factum au-ctoris, & quando etiam illud impugnare valeat.

311 *De differentia inter alienationis prohibitionem per contractum, vel per vltimam voluntatem.*

312 *An prò fideicommissi reintegratione competat hypotheca legalis in bonis grauati alienantis, & quando.*

313 *Si grauatus possidet bona prò communi cum fideicõmisso, & alienat aliqua, tunc reliqua non alienata cadunt sub fideicommisso in totum.*

314 *Fideicõmissario competit retentio bonorum grauati prò reintegratione bonorum alienatorum.*

315 *Quod grauatus possit alienare cõmoditatem, seu fructus eius iure durante.*

De

De quarta inspectione principali super fideicommissorum modificatione, vel diminutione ob detractiones legales, vel accidentales.

Qui

322 *Qui imputent fructus in Trebellianicam, & qui non.*

323 *Filij detrahunt duas quartas.*

324 *De priuilegio piæ causæ circa impediendam Trebellianicæ detractionem.*

325 *Quando possit prohiberi legitima, & quid requiratur vt dictæ prohibitionis acceptatio sequatur.*

326 *De quantitate legitimæ, & an fœminæ exclusæ faciant numerum, & partem remissiuè.*

327 *Alienationes factæ per grauatũ cedunt in causam detractionum.*

328 *Quæ dicãtur alienationes ad hunc effectum, & in specie an impositio census.*

329 *Cuinam incumbat probare detractiones esse, vel non esse consumptas.*

330 *De intelligentia conclusionis, vt*

De quinta inspectione super fideicommisso pœnali, & caducitate ob alienationes, vel contrauentiones, seu non impletas conditiones.

de effectibus ex distinctione resultantibus.

346 *Quando dicatur modus, & quando conditio.*

347 *De præceptis, vel conditionibus turpibus, seu impossibilibus, & de differentia inter actus inter viuos, & vltimas voluntates.*

348 *Datur etiam caducitas, seu priuatio ob contrauentionẽ, vel non implementum, etiamsi testator pœnam non adijciat.*

349 *Et quãdo econuerso cesset pœna licet per testatorẽ adiecta.*

350 *Quæ dicantur cõditiones turpes, vel impossibiles habendæ prò non scriptis.*

De sexta inspectione super pertinentia, vel restitutione fructuum.

*testatio, & quando hæc ad-
sit, vel an sola sine aliis actis
sufficiat.*

363 *Lis inepta, vel nulla coram
Iudice incompetenti an ad
hunc effectum attendatur.*

364 *Si lis est benè introducta de-
inde vero pereat instantia,
cuius restauratio obtineatur
quale tempus attendi debeat.*

De septima inspectione principali actionis, vel remedij competentis fideicommissario, & de materia legitimi contradictoris, ac fideicommissi restitutione.

365 *Si plures sunt obligati fidei-
commissum restituere, vel
plures possessores bonorum
coram*

coram quò iudice fideicommissi causa tractanda sit.

366 *De remedio immissionis competente fideicommissario, & quid vbi fideicommissum est per contractum.*

367 *An & quando istud remedium sit executiuũ, & quando appellabile, & ordinariũ, & de Aegidiana.*

368 *De legitimo contradictore impediente iudicium summarium, seu executiuum.*

369 *De requisitis, seu extremis probandis per fideicommissarium ad obtinendam immissionem.*

370 *Quod rigorosè procedatur cõtra fideicommissarium accipientem possessionem auctoritate propria, & de ratione.*

371 *De requisitis necessarijs, vt fideicommissarius sit legitimus contradictor.*

Apo.

Apostolus ad Romanos.

Scientibus enim legem loquor.

PROEMIALIA.

1 APud illam antiquitatem, quæ ante florentissimæ Romanæ Reipublicæ Imperiũ per litteras nobis cognita est, non modica lis fuit, etiam hodie apud politioris litteraturæ professores indecisa, super testamentorum factione, ac potestate de bonis suis post mortem disponendi, ea dubitandi ratione vrgente, quod sit conferre voluntatẽ in tempus inhabile, quando disponens iam annihilatus est, neque bonorũ dominiũ amplius habet. A.

A. *Hoc tit. disc.* 141. *& tit. de testamen. disc.* 1.

Apud Romanos autem, cum quorum legibus viuimus, prima, seù directa, & immediata dispositio semper extra controuersiam fuit, adeò constanter ac religiosè, vt id vtpotè apud omnes gentes receptũ, iuri naturæ, vel gentium referendum sit, sola forma vel solemnitate à iure positiuo manante B. Atque hinc plures in sola legum littera ambulãtes crediderunt, legi positiuæ,
2 vel supremo Principi, qui lex animata dicitur, potestatem non concedi supremæ moriẽtium voluntati derogandi, seu aliàs dispensandi C.

Verùm tam antecedens, quàm consequens falsum est, quoniã di-

B. *Eod. disc.* 141. *&* *d. disc.* 1. *de testamen.*

C. *Ibidem.*

diuersos desuper fuisse gentiũ mores certum est D. Ideoque totum prouenit à Romanorũ legibus, ac moribus illis plurium etiam Nationum conformibus; Et successiuè, quidquid in Academijs prò virtuoso otio, vel in scholis prò tyronũ ingenijs exercendis in problematica ratione dici valeat.
In foro tamen vbique magis receptum est, legi positiuæ, vel
3 Principi hanc potestatem tributã esse E. Remanente apud interni fori professores, ac directores quæstione, super necessariæ, vel publicæ causæ ne-

D. *Ibidem*.
E. *Eodem disc.* 141. *& disc.* 167. *hoc tit. & tit. de feudis disc.* 74. *&* 89. *& tit. de Regal. disc.* 148. *n.* 59. *& per totum*.

4 cessario interuentu F. de quo viri forensis partes non sunt agendi, cum forus externus, de
5 ijs quæ ad internum pertinẽt, non videat, neque iudicet.
Mediatam verò, quam fideicommissariam dispositionem dicimus, eædem antiquæ Romanorum leges ac mores, approbarunt quidem, non tamen obli-
6 gatoriam, ac necessariam fore statuerunt, eius obseruantiam committendo voluntati eius, cuius fidem moriẽs probauit, ac sequutus est, ab hoc propterea fideicommissis denominationem trahentibus, vsquequò per nouam legem sub Augusto editam, ea quam praxis do-

F. *Dicto disc. 148. de Regal. vbi generaliter de pot-state Principis tollendi ius tertij, ac dispensandi, vel derogandi.*

docet, obligatio, ac necessitas inducta est G.

Et quamuis pleriquæ istam disponendi mediatam, seù obliquam speciem, cum prima directa, & immediata confundentes, præfato quoque naturæ, vel gentium iuri referant, ac de consequenti positiuæ legis, vel Principis potestatem negent, H. Atque non absque aliqua obloquutione agant de
7 aliquorum Principatuum legibus, quæ super fideicommissorum derogationibus editæ sunt, I. Vel de illis deroga-

G. *tit. de feud. ad materiam Bullæ Baron. disc. 74. & 89.*

H. *dicto disc. 141. hoc tit.*

I. *In Statu Ecclesiastico Bulla Baronum, de qua d. tit. de feud. disc. 73 & 74. cum pluribus seqq. vbi etiã de decretis Ducalibus Sabaudiæ.*

tionibus, & commutationibus alijſque diſpenſationibus quas per Principes iuxta ditionum ac Principatuũ ſtylos, & mores ex gratia ſpeciali concedi contingat. In foro tamen hodie id manifeſtæ fabulæ ſpeciem habet L. Cum enim hæc
8 neceſſitas, vel obligatio à Principe, ſeu lege poſitiua etiam recenti manet, nil prohibet, cur ea poteſtas, quæ ligauit, ſoluere non valeat, M.

Hæc igitur ſecunda fideicõmiſſaria diſponendi ſpecies, quæ ſub vocabulo ſubſtitutionum explicari etiam ſolet, frequẽtius mediata eſt, per quam, id quod iure primæ ac immedia-

L. *hoc tit. diſc.* 165. *& ſeqq. d. tit. de feud. d ſc.* 74. *& ſeqq. & diſc.* 89. *et d. tit. de Regalib. diſc.* 148.
M. *d. diſc.* 74. *&* 89. *de feud.*

diatæ diſpoſitionis obtentum eſt à defuncto, alteri debet reſtitui.

Adhuc verò ſub dicto ſubſtitutionum latiori vocabulo quædam diſponendi mixta, vel tertia ſpecies continetur de vtraq; ſpecie participans, verbis etenim eſt ſecunda, & mediata, factis autem, ſiue ſpectato effectu eſt prima, & immediata, quales ſunt ſubſtitutiones, *Vulgaris*, *Pupillaris*, ac *Exemplaris*.

Hinc propterea ad huiuſmodi ſubſtitutionum ſpecies varias, earumque diuerſam naturam, ac operationem dignoſcēdas, quinque illarum ſpecies, vel termini diſtinguendi veniunt.

Prima etenim eſt Vulgaris; Al-
9 tera Pupillaris; Tertia Exemplaris; Quarta Militaris; Et quinta omnium maior fidei-

commissaria; licet enim duas alias habeamus species, vel terminos, Compendiosa scilicet, vel Breuiloqua, ac Reciproca; Verè tamen istæ diuersas non cōtinent species, quoniam prima compendiosè, ac breuioribus verbis, ita eius vtroque vocabulo significante, omnes dictas complectitur; Altera verò earundem, vel aliquarū ex eis latiorem extensionem, seù progressum continet.

De substitutione Vulgari directa.

PRima igitur substitutio *Vulgaris* quamuis attento verborum grāmaticali, seù litterali sensu, secunda, non autem prima dispositio sit, re tamen, ac factis est prima, dire-

re-

recta, & immediata, quoniam Vulgari ſubſtitutioni repugnat
10 alium ſucceſſorem prius dari, ideoque eo dato cum effectu expirat, ac prò non ſcripta habenda eſt N. Eo autem non dato, quia primò ſcriptus aſſequi nollet, vel non poſſet, efficitur prima, & directa, eodē
11 quoque ordine retento, vel effectu reſultante in pluribus alijs ità conſequutiuè ordinatis O.

Vbi verò ſubſtitutio ſimpliciter ac indeterminatè concepta eſt, Vulgaris potius ac dire-
12 cta, quam fideicommiſſaria præſumitur, niſi expreſſa, vel coniecturata diſponentis voluntas aliter ſuadeat P.

N. *hoc tit. diſc.107. & ſeqq.*
O. *d. diſc.107. et ſeqq. hoc tit.*
P. *diſc.126. et ſeq. eod. tit.*

Qualia tamen verba, vel coniecturæ, ac adminicula reddant eamdem substitutionem fideicommissariam, certa determinataq; regula tradi nõ potest, cum tanquam in quæstione fa-
13 cti potius quam iuris, determinatio pendeat à singulorum casuum particularibus circũstantijs omninò rem diuersificantibus, vt personarum, locorum, temporum, bonorum, ac dispositionis qualitas exigat Q, adeout frequenter experiamur, easdem coniecturas in vno casu talem effectum producentes, in altero inefficaces esse, quod prò regula generali, in ferè vniuersa ista materia statuendum est.

Duplex autem dicitur ista Vulga-

Q. *d. disc. 91. et seqq. et disc. 126. et seqq.*

garis, Vna expreſſa, Altera
14 verò tacita, quæ ſub Pupillari, vel ſub Compendioſa contineatur, vtraque tamen eſt directa, & prima. Ideoq; vbi
15 eſt vniuerſalis, vniuerſæ ſcilicet hæreditati adiecta, ordinari non poteſt in codlcillis, in quibus directè hæreditas nec dari, nec adimi poteſt. Vndè propterea codicillares diſpoſitiones quamuis in verbis directæ ſint, obliquantur, ſolamq; mediatam, ſeù fideicommiſſariam important; ſe-
16 cus autẽ ſi de eadem vulgari ſubſtitutione agatur, quæ facta ſit in legato, vel inſtitutione particulari certæ rei, quod
17 non implicat fieri in codicillis, ob directi teſtamentarij hæredis exiſtentiam.

Non dubitatur enim, etiam in rei certæ legato, ſeù particu-

lari

lari institutionē, Vulgarem substitutionem adijci posse,
18 quando ista est clara, & expressa R. Difficultas namque cadere solet, quando ea est tacita, contenta sub compendiosa; tunc etenim, iuxta magis
19 gis receptam traditionem, attenditur formula verborum, cum quibus concepta est; si enim per verba directa, & benè intrat, secus autem si per verba communia, & fortius si per obliqua; Cum enim non exindè resultet irritatio testamenti, neque intret fauor decedendi cum testamento magis quam ab intestato. Hinc magis receptum est, huiusmodi substitutionem in re particulari, iure obliquo potius, quam directò capiendā esse S.

Quod

R. *disc.*108. *hoc tit.*
S. *d. disc.*108.

Quod tamen recipiendum non videtur, vbi agatur de Ecclesia, vel pia causa substituta, quoniam inter piæ causæ priuilegia, illud recensetur, vt omnia verba communia, vel
20 obliqua directentur, atque directorum vim, seu operationē habeant T. Idque in effectu non videtur priuilegium sibi à lege ciuili concessum, tanquam quid speciale à iure exorbitans, vt plures opinari solent, sed potius resultat à
21 ratione exemptionis, quam pia causa obtinet à iure positiuo, vtpotè cum solo iure naturæ regulanda, ipsaque naturali veritate attenta V: ita vt sola voluntatis imperfectio, tanquam defectus iuris naturæ,

T. *eod. disc.* 108.
V. *eod. disc.* 108. *et pluries sub tit. de testamen.*

ræ, quem piæ cauſæ fauor non ſupplet, obſtet X. Et conſequenter, cum iſta verborum diſtinctio proueniat à mera ſubtilitate, ac diſpoſitione iuris poſitiui, obſtare non debet Eccleſiæ, vel piæ cauſæ, regulandæ cum ſola veritate naturali, quæ eſt, vt rem legatam, vel legatarius, vel ſubſtitutus habeat Y.

Huius verò inſpectionis effectus, an ſubſtitutio ſit per directã, vel per fideicommiſſariam,
22 nullus eſſet quoad Eccleſiam, vel piam cauſam, in ordine ad trebellianicæ, vel falcidiæ detractationes, à quibus ipſa exempta eſt Z. Benè tamen ille

X. *pluries d. tit. de teſtamen.*
Y. *d. diſc.* 108. *hoc tit.*
Z. *infra, ad materiam detractionum.*

ille resultat in ordine ad legati, vel alterius particularis dispositionis caducationem resultātem à pręmorientia lega-
23 tarij, seù primi instituti in re particulari ante testatorem, quam caducationem ità pia causa euitat A.

De substitutione Vulgari Anomala, seu in fideicommisso.

QVamuis autem, de natura, seù essentia substitutionis vulgaris, illud sit, vt non admittat in primo vocato agnitionem, seù dispositionis effectuationem, per quam illa ca-
24 ducatur, ac cessat B. Adhuc tamen

A. *d. disc.*108. *hoc tit.*
B. *supra num.*10.

tamen datur in iure casus substitutionis Vulgaris, post primæ institutionis effectuationē, illa scilicet species Vulgaris, quæ *in fideicommisso*, aliàs *Anomala* dicitur. Ea tamen non est vera, & propria vulgaris, per quam testatori directè, ac immediatè succedatur, sed ità impropriè appellatur per assimilationem, atque per quandam Vulgaris operationem inter primum, & secundum substitutum, vel successiuè, retentis tamen terminis fideicommissariæ, seù obliquæ substitutionis C.

Ista etiam species, dupliciter per Iuristas explicari solet: Primo scilicet in vero, ac proprio eius casu, vbi plures substitutionū gradus ordinati fuerint, quorum

C. *disc.* 107 *et seqq. hoc tit.*

rum primus, vel plures caducentur, seù corrũpantur: Tunc enim, vbi constat testatorem per solam fideicommissariam disponere voluisse, atque, vt ijdem Iuristæ dicunt, facere fideicommissum graduale, nõ sortiturum effectum in secundo, nisi locum habeat in primo, & sic successiuè, caducato gradu antecedenti, caducatur etiam sequens D. Verũ si de hoc, quod in dubio non præsumitur, nõ constet ex verbis, vel coniecturis, tunc præsumendo, siuè subintelligendo potius dictam speciem impropriæ Vulgaris inter ipsos substitutos, corrupto gradu antecedenti, iure dictæ Vulgaris anomalæ, subintrat sequens in locum, seù gradum corruptũ, atque

D. *eodem disc.* 107. *et seq.*

atque de ſecundo fit primus, & ſic ſucceſſiuè E.

Altero autem modo magis improprio, per quem filius ſubintrando in locum patris de-
25 fecti, vel nepos in locum aui, ex remotiore fiat alteri proximiori æqualis, etiamſi non intraret repræſentatio, per hanc viam ſubingreſſionis, quam aliqui etiam *Vulgarem anomalam*, licet impropriè, dicunt F.

Quod tamen ſolum procedit, quando cõcurſus eſt inter plures lineas ab initio conſtitutas, atque in concurſu inter vnam lineam & alteram, vt ità ille qui primus, ſeù proximior eſt; comparatiuè ad alios in vna linea, reddatur æqualis alte-

E. *eodem diſc.107. et ſeq.*
F. *diſc.17. et 18. hoc tit.*

alteri, qui in altera linea ſit primus, maioremque habeat grauato, vel grauanti gradus proximitatem, niſi diuerſa teſtatoris voluntas repugnet; ſecus autem inter perſonas eiuſdem lineæ, inter quas remotior non ſit proximiori æqualis, niſi, Vel ex beneficio repræſentationis, quæ non datur poſt fratrum filios, Vel ex altero tranſmiſſionis regulariter non intrantis, niſi teſtatoris expreſſa, vel coniecturata voluntas aſſiſtat G. Licet enim hæc, fideicōmiſſariæ ſubſtitutioni magis conueniant, atque caducationis terminos potius percutiant; Attamen cum iſte terminus Vulgaris quoque adhiberi ſoleat, hic adnotaſſe incongruū non erit, vtità vna

Vul-

G. *eod. diſc.* 17. *et* 18.

Vulgaris ab altera controdiſtinguatur, atque tollantur æquiuoca.

Multæ verò in prima, vera, ac directa Vulgari cadunt quæſtiones, præſertim in ea tacita, quæ ſub pupillari continetur. An ſcilicet operetur contrà matrem, vel tollat beneficium
26 iuris accreſcendi cum ſimilibus; ſed quoniam forus raró videt has quæſtiones, earumque relatio aliquam digreſſionem importaret, quæ confuſionem induceret, idcircò, vtpotè non multum frequentes, ac practicatæ omittũtur, dum nimium facile eſt earum ſedem inuenire.

De

De substitutione pupillari.

ALtera substitutionū species est Pupillaris, quæ pariter, iuxta præcedentem, licet in ordine scripturæ, siue orationis formalitate, secunda, seù mediata dispositio sit, de facto tamen, seù spectato effectu, ex quadam legis fictione dicitur prima, & immediata, vtpotè
27 potius ipsius pupilli primo instituti continens testamentum, quod pater prò eo condidit, eiusdemq; pupilli verè prima, directa, & immediata dispositio est, capiens, nè dum bona primi testatoris, qui eam adiecit, sed etiam illa ipsius pupilli, cui substitutus tanquā primus, ac directus hæres succedere dicitur H.

Dis-

H. *disc.121. cum seqq. hoc tit.*

Differt autem hæc ſubſtitutio à Vulgari, quoniam Vulgaris à quocumque, ſiue patre, ſiue extraneo fieri poteſt, Pupilla-
28 ris autem, non niſi ab eo qui ius patriæ poteſtatis habet, cuius eſt effectus, dummodo duret de tẽpore mortis, quod attendendum eſt, non autem illud teſtamenti, quod à morte perfectionem recipit. Ideoque mater alijque aſcenden-
29 tes qui ius patriæ poteſtatis non habeant hanc ſubſtitutionem facere non poſſunt; Quinimo neque ipſe pater qui hoc ius patriæ poteſtatis non habeat I.

Atque ex hoc etiam pendet, an eadem ſubſtitutio fieri poſſit
30 filijs adoptiuis, vel legitimatis, an ſcilicet actus ſit talis, quod

I. *diſc.126. hoc tit.*

quod ex eo ius patriæ potestatis resultet L.

Item Vulgaris cuicumque in quacumq; ætate vel statu fieri potest, Pupillaris autem nonnisi constituto in ætate pupil-
31 lari, istaq; durante tantum, quoties non intret priuilegiũ militare M. Vel non vrgeat
32 fauor piæ causæ in suis casibus N.

Concordant autem, quod eodẽ modo quo Vulgaris, iuxta vnam opinionem (contradictoribus non carentem) ordinari non potest in codicillis in quibus pagani hæreditas directo
33 dari nec adimi potest de iure communi, licet per Statuta particularia quandoque

E id

L. *ibidem*.
M. *infra num*. 54.
N. *infra num*. 53.

id concedatur O.

Diſtinguitur quoque Pupillaris eodem modo quo Vulgaris, in
34 expreſſam, & tacitã, quæ ſub expreſſa Vulgari, vel ſub compendioſa continetur; Et quãuis detur etiam quædam ter-
35 tia ſpecies partim tacita, & partim expreſſa, videtur tamen continere quandam ideã ſcholis congruam, vtpotè non de facili in foro practicabilis.

Super forma concipiendi expreſſam Pupillarem certare conſueuerunt antiquiores verbo-
36 rum formulis magis inhęrentes; forus autem moderniori tempore, ob clauſulas potiſſimum ſalutares adijci ſolitas, has formalitates reiecit, ipſamque rei, ſeù voluntatis ſubſtantiam attendit P. Atque

vbi

O. *diſc.* 127. *eod. tit.*
P. *diſc.* 122. *et ſeqq. eod. tit.*

vbi Pupillaris est expressa, ipsaque indeterminatè facta est filio vniuersaliter instituto, tūc super ea, per mortem pupilli in ea ætate effectum sortiente, nullæ, vel nimium raræ sunt quæstiones in foro cadentes, cum receptum sit, eam capere totum, non curata existentia
37 matris in medio, cui propterea, neque legitima reseruata est Q. Et licet in hac specie substitutionis plures excitentur quæstiones, an scilicet prę-terito, vel exhæredato ea fieri valeat, siue an sub ea intelligatur conditio si sine filijs, cum similibus.

Nec non in plerisque personis ista pupillariter substituendi
38 potestas negetur, puta Hæreticis, Schismaticis, Iudæis, vsu-

E 2 ra-

Q. *disc.* 123. *hoc tit.*

rarijs manifestis, seù alias vilibus, & indignis: Eademque inhabilitas considerari soleat in aliquibus nationibus ex illarum moribus, vel legibus, vt supponitur esse Gallos, Britannos, & similes in quibus iuxta vnam opinionem non est in vsu patria potestas, quæ tamen opinio parū tuta est R. Attamen istæ inspectiones pariter foro parum accōmodatæ sunt, vtpotè in eo nunquam, vel nimium rarò auditæ.

Circa tacitam vero Pupillarem sub Vulgari, seù Compendiosa contentam, & quæ subdistinguitur in eam quæ ex sola legis potentia, seù præsumptione resultat, ac eam quæ oritur à præsumpta, seù coniecturata vo-

R. *Sub tit. de testamen. occasione agendi de testamento filij familias.*

39 voluntate patris. Illa præsertim in foro frequenter contingere solet quæstio, An vim habeat directæ, capiendo omnia patris, eiusdemque pupilli bona, quando mater est in medio, istam à legitima etiam excludendo.

Neglecta verò antiquiorum nimia variatione, dicendum est, quæstionem, ad instar ferè omnium aliarum sub hac substitutionum materia cadentium, potius facti, ac voluntatis esse, quam iuris.

Regula enim, ex magis communi, ac recepta opinione, statu-
40 ta est negatiua, quoniam ità testatore compendiosè, non autem pupillariter substituendo, de suis tantum, non autem de pupilli bonis disponere voluisse, præsumptio vrgere videtur, facilius admittenda

quando Ecclesiæ vel pietatis
ratio vrgeat: Nisi tamen limi-
tationem suadeãt diuersæ vo-
luntatis coniecturæ S.

Et circa coniecturas, ad instar
omnium aliorum coniectura-
lium, certa, determinataque
41 regula tradi, vel constitui non
potest, sed totum pendet ex
singulorum casuum particula-
ri qualitate, ac circumstantijs,
prudentis iudicis arbitrio pẽ-
sandis; licet enim plerique in
proposito ponderare soleant,
substituti fauorem, vt est
præsertim pia causa; Vel ip-
sius matris odium, ac auersio-
nem, ex causa præsertim secũ-
42 darum nuptiarum cum simi-
libus. Attamen in foro magis
receptum est, ista esse quidem
adminicula, quæ alijs concur-
ren-

S. *disc.* 123. *hoc tit. et* 126.

rentibus consideratione digna sunt, cum regula in vniuersa subſtitutionum coniecturaliũ materia perpetuò attẽdenda, *vt singula quæ non prosunt, vnita iuuent*, non autem quod sola, & de per se sufficiãt, siue quod ex eis certa regula statui valeat. Et quod dicitur de matre, probabilius dicendum venit de patre, quia nẽpè auus
43 habens pupillum in potestate, in illam patris non recasurũ, dictam substitutionem ordinauerit, licet non desint contradicentes. In fratribus autem ac sororibus è conuersò probabilius est eorum existentiã non attendi nisi quando voluntatis testatoris coniecturæ vrgeant, licet pariter non desint volentes contrarium.

Procedunt hæc vbi tam pupilli institutio, quam sibi facta sub-

ſtitutio eſt in tota hæreditate, vel in quota, itaut de vniuerſali diſpoſitione tractetur: Vbi verò agitur de inſtitutione, ac ſubſtitutione in re certa, quia nempè pupillo in re certa particulariter inſtituto ſit datus ſubſtitutus; Et tunc, Aut agi-
44 tur de Pupillari expreſſa, itaut nulla cadat quæſtio voluntatis, ſed tota ſit poteſtatis, & illa etiam datis alijs requiſitis ſubſtinetur; Aut verò de tacita contenta ſub compendioſa, & tunc ſi concepta non eſt in figura Pupillaris, quia nempè pupillaris ætatis nulla mẽtio facta ſit, alijs in contrariũ non vrgentibus, ceſſare videtur, itaut ſubſtitutio ſit omni tempore fideicõmiſſaria. Multo verò magis, atque cum minori controuerſia, exiſtente matre in medio.

Si

Si verò concepta ſit in dicta figura, quia nempè pupillaris ætatis etiam mentio facta ſit, & tunc recurritur ad formulam ſeù figuram verborum, cum qua ſubſtitutio concepta fuerit; ſi enim eſt per verba directa ciuilia, & tunc erit directa pupillaris prò illius ætatis tempore; ſi vero per verba communia, imò etiam directa non ciuilia, clarius autem ſi per obliqua, & tunc erit omni tempore fideicommiſſaria, niſi tamen in caſu quo eſſet per verba communia, vel directa non ciuilia, ſubſtitutio eſſet indeterminatè ipſi pupillo facta, magiſque ad perſonam, quàm ad ipſam rem directa, iuxta ſcribentium magis communem ſenſum, quem licet in puncto iuris difficultatem patientem, ità in foro tanquam

receptum ſequi oportet cum
tunc Pupillaris etiam cenſen-
da ſit T.

Neque deſunt quamplures aliæ
quæſtiones ſuper hac pupillari
præſertim tacita cadẽtes, quæ
tamen, vtpotè foro parũ ada-
ptatæ, dum numquam vel ra-
rò contingibiles experimur,
Academicorum, atque Scho-
laſticorum pabulum remanẽt;
Praxis autẽ cauſare ſolet quę-
ſtionẽ tranſmiſſionis, An ſci-
licet præmoriente ſubſtituto
45 pupillari, cadicetur hæc ſub-
ſtitutio, vel potius ad eiuſdem
ſubſtituti hæredes tranſmitta-
tur: Atque tranſmiſſioni aſſi-
ſtit clara iuris regula, limitari
ſolita; Vel quando ſubſtitu-
tus, qui cum pupillo teſtato-
ris cohæres eſſet, viuens hære-
di-

T. *diſc.* 121. *et* 122. *et* 124.

ditatèm non agnouerit; Vel quando ſubſtitutio non eſſet vniuerſalis, ſed particularis; Vel quando diuerſæ voluntatis teſtatoris coniecturæ, ac adminicula concurrerent V.

De ſubſtitutione Exemplari.

TErtia ſubſtitutionũ ſpecies eſt *Exemplaris*, quæ amenti fiat, Vel etiam furioſo, aut cui-
46 cumque inteſtabili, ad quod genus perſonarum ex rationis identitate iſta ſubſtitutionis ſpecies prò mentecaptis ordinata, extenſa eſt, vt ſunt mutus & ſurdus cũ perpetuo impedimento, ac etiam prodigus, cui interdicta adminiſtra-

V. *diſc.* 125. *hoc tit.*

tione, interdicta etiam sit testandi facultas, quia tunc prò mentecapto etiam habendus est, quod tamen raró ad praxim reducitur, & similes.

Ista verò substitutio licet quandam speciem seu figuram Pupillaris in omnibus ferè habere videatur, cum eadem sit vtriusque ratio, in pluribus ta-
47 men differt; Primo scilicet, quod Pupillaris ordinari non potest, nisi ab eo qui habet in potestate, cum sit patriæ potestatis effectus; Ista verò ordinari potest etiam à matre, vel vtroque auo, ac vtraque auia, alijsque ascendentibus, in quibus ergà eũ cui sit substitutio vrgeat obligatio, seù necessitas legitimæ de iure naturæ debita, vndè propterea ius patriæ potestatis non desideratur. Cadente solum aliqua

qua difficultate, licet parum probabili, in matre binuba; Ac etiam cadente quæstione simultanei concursus plurium
48 substitutionum factarũ à diuersis parentibus, quia nempè pater, ac mater substituant, quo casu, nisi peculiares facti circumstantiæ suadeant, vt illa matris vel alterius ascendentis præualere debeat, quia nempè sic amenti magis expediat; Vel quia sit rationabilior, magisque prudenter ordinata prò arbitrio iudicis, qui pensare debet, qualis esset magis adaptata voluntati ipsius amentis si esset sanæ mentis, ac disponeret, regulariter illa patris præualere debet.

Secundodifferunt Pupillaris, & Exemplaris, quod illa, cessante valida lege municipali, quæ talem potestatem ampliet, nõ

egre-

egreditur ætatem pupillarem, qua elapſa, ſi concurrit compendioſa, reſoluitur in ſimpli-
49 cem fideicommiſſariam; Iſta verò indefinitè ſubſiſtit in quacumque ætate, donec inteſtabilitatis, ſeu mentis impedimentum durat.

Et tertio è conuerſo, quod Pupillaris habet maiorem latitudinem quoad ſubſtitutos, dum quicũque quantumuis extranei ſubſtitui poſſunt, non ob-
30 ſtãte quod adſint pupilli mater, pater, vel fratres, quoties ſubſtitutio pupillaris eſt expreſſa, dum ſola difficultas eſt in tacita, vt ſupra; Exemplaris verò eſt magis reſtricta, quoniam ſi amens, vel alias inteſtabilis habet filios alioſque deſcendentes, iſti prius ſunt ſubſtituendi, ijs verò deficientibus fratres ſi habeat, data ſolum

lum ſubſtituenti facultate inter deſcendentes, vel fratres gratificandi; vnum ſcilicet, vel aliquos præeligendo, alios verò negligendo.

Quamuis autem lex de deſcendentibus, ac fratribus agendo, omittat ſorores, magis tamen communiter eſt receptũ, eas venire ſub nomine fratrũ. Difficultas verò eſt quoad matrem, alioſque aſcendentes qui maius ius habere videntur in ſucceſſione amentis vel inteſtabilis, quam fratres, dum eis ius legitimæ competit, quod non competit fratribus: In hoc autem vna opinio, inhærendo magis litteræ legis, credit caſus omiſſos habendos eſſe prò omiſſis; Altera verò credit, vt ex rationis identitate, ad iſtos quoque eadem legis diſpoſitio extendenda ſit, atq;

hæc

hæc posterior placet, cum rigor immorandi in sola littera, & casibus expressis, habendique casus omissos prò omissis, etiam si identitas, imò maioritas rationis accedat, procedat in statutis, alijsque legibus municipalibus à iure exorbitantibus, non autem in iure communi (licet quandoque etiam in iure municipali iste sit rigor irrationabilis, ac inhumanus), potissimè vbi mater vel alter ascendens non impugnet substitutionem contrà fratres vel sorores in hoc à lege priuilegiatos, sed contrà extraneos, vel remotiores.

Quando autem huiusmodi personis extantibus, eis neglectis, præter legis formam, substitutio ad alterius fauorem fiat,
51 tunc illa erit quidem nulla in bonis proprijs illius amen-

tis,

tis, vel inteſtabilis, cui ſubſtitutio facta eſt, ſub quorum nomine venit etiam legitima ſibi in bonis parentis debita qui ſubſtitutionem ordinauit; Verum reſpectu eius qui talem ſubſtitutionẽ ordinauit, eiuſque bonorum, ad fauorẽ ſubſtituti firma remanet tacita fideicommiſſaria, capiens ſolũ bona ipſius teſtatoris non autem amentis, cum iſta ineſſe videatur ſub exemplari; Eodem modo quo ineſt quoque Pupillari, quæ in fideicommiſſariam, ac obliquam ità conuertitur in ijs caſibus, in qui-
52 bus tanquam Pupillaris iure directo ſubſtineri non poſſit.

Quærunt autem aliqui an dicta reſtrictio ex qua reſultat nullitas, procedat vbi ſubſtitutũ
53 eſt Monaſterium, atque magis communis videtur negatiua,

ex

ex eâ ratione quam affert huius opinionis primus auctor, quod scilicet Monasterium nō succedit loco filij, nisi quoad ingredientem ac professum; Atque considerando Monasterium vti Monasterium, congrua est ratio; Difficultas verò suppetere videtur considerando Monasterium tanquam piam causam, istaq; attenta in genere, an scilicet eius fauor superet dictam restrictionem; Et quamuis Iuristæ id tractent occasione Pupillaris quæ fieret post pubertatem, attamen ijdem sunt termini eadẽque est ratio; Atque prò vtraque sententia vrgent probabilia argumenta, prò causa pia scilicet, quod ea exempta est à iure positiuo, eiusque subtilitatibus, ac restrictionibus, sed solo iure naturæ, ipsaque natu-

naturali veritate inſpecta regulanda venit, ideoque maiori priuilegio digna eſt quam obtineat à lege poſitiua miles; In contrarium verò quod cum facultas faciendi hanc ſubſtitutionem exemplarem, vel etiã pupillarem, per quarũm vnã, vel alteram, alter alteri teſtatur, ſiue vnus de re alterius diſponit, non proueniat à natura, quæ amentem, vel furioſũ facit inteſtabilem, ſed proueniat à quadam fictione ſeù priuilegio dato per legem ciuilem; Hinc proindè ſequitur, quod cum iſta lex concedat hoc priuilegium ità qualificatum, qui vult eo vti, acceptare illud debet cum ſua qualitate, dum legis beneficio dignus non eſt cenſendus qui legem ſpernit; Ac etiam quia dum lex poſitiua poterat hãc fa-

facultatem non dare, nemo conqueri poteſt vel debet cur illam ità reſtrictam ſeù qualificatam dederit; ſemper enim plus dat ille qui poteſt non dare, ſi minus, vel cum aliqua reſtringēte qualitate præbeat, ideoque fortè iſta ſecūda opinio probabilior dici meretur; Tum ob dictam rationē, Tum etiam ob magis communem opinionem ſcribentiū qui id negant vt ſupra in Monaſterio, in quo implicitè ſupponendus eſt fauor piæ cauſæ, quo neglecto contrarium dicunt verius magiſque receptum; Alia verò ſub iſta ſubſtitutionis exemplaris ſpecie cadentia negliguntur, vtpotè raro, vel vnquam contingere ſolita in praxi forenſi, de cuius caſibus, & quæſtioni-

nibus agitur X.

De ſubſtitutione Militari.

EX iſta verò ratione, parum, vel nihil immorandum videtur in quarta ſuperius enũciata ſubſtitutionum ſpecie, quæ *Militaris* dicitur; Quamuis enim ſuper poteſtate ſub-
54 ſtituendi directò, etiã illi qui in poteſtate non habetur, vel iuxta vnam ſententiam, etiam poſt pupillarem ætatem, ac ſuper alijs, multa per ius ciuile concedantur militi, quæ pagano denegantur; Atque ſuper hac ſpecie plures diſputentur quæſtiones. Attamen pro foro, ſeù praxi inutiles videntur; Vel quia per talem ſubſtitu-

X. *diſc.* 184. *hoc tit. vbi de omnibus præmiſſis ad materiam exemplaris.*

ſtitutionem ex magis recepta
ſententia teſtatori ſolum atq;
in eius bonis detracta etiam
55 grauati legitima ſuccedatur,
vndè propterea ob modernas
cautelas, & clauſulas ſalutares,
ferè idem iure tacitæ fideicommiſſariæ
contentæ ſub inualida directa, reſultat effectus
in teſtamento pagani, dũ
potiſſimè huic, ex hodiè recepta
ſententia, cõceditur facultas
prohibendi falcidiã, & trebellianicam,
etiã filijs primi gradus; Vel quia ſub non
leui controuerſia eſt, An milites
noſtri temporis in quibus
ſolemnitates cinguli, ac iura-
56 menti, & aliæ non ſunt in vſu,
gaudeãt necnè priuilegijs antiquorum
Militum de quibus
lex ciuilis loquitur.

Et quamuis quoad teſtamentorũ
ſolemnitates magis benigna
ſen-

sententia admittat affirmatiuam, quoties tamen vrgeat ratio ob quam huiusmodi solẽnitatum remissio congruè demandata est, vbi scilicet sunt in exercitu, ac actuali expeditione: Attamen cum circa hoc, & non circa alia ex ratione necessitatis, vsus id recepisse videatur, ad alia extendendus nõ videtur talis vsus, ex quo magis, quam ex Imperiali potestate, ius ciuile Romanorum per multa sæcula, post Iustinianeam compilationem obliteratum, hodiè legis vigorem obtinet R.

R. *Sub tit. de seruitut. discur.* 1.

De

De substitutione fideicommissaria, seù obliqua, Generalia.

Qvinta verò omniumque latior, ac frequentior, magisque inuoluta est substitutio *fideicommissaria*, quæ sub fideicōmissorū vocabulo frequētius in foro nuncupatur, vndè propterea vt forensi loquēdi vsui oratio magis adaptata sit, istud fideicommissi vocabulū, neglecto illo substitutionis, imposterum adhibetur, quod synonimum est, ac idem significat.

In plures verò species subalternas ista substitutio distinguitur, quoniam Aliud est fideicommissum purum, Aliud ve-
57 rò conditionale, atque istud secundum, pariter subdistingui-

guitur,quoniam aliud eſt ſimpliciter conceptũ in caſu mortis, quod iuriſtæ reſtitutorium appellãt, Aliud verò eſt in caſu alienationis prohibitæ ab homine, quod dicitur conſeruatorium; Atque iſtud etiam ſubdiſtinguitur, nam aliud eſt pœnale, & aliud conditionale: Prout in caſu delicti vel contrauentionis, Aliud eſt verè pœnale in odium grauati delinquentis, vel contrauenièntis; Et aliud quod in verbis dicitur etiam pœnale, factis autem eſt potius ipſi grauato fauorabile, quale eſt illud quod in caſu delicti ad excluſionem fiſci ordinetur; Ac demum Aliud eſt fideicommiſſum in caſu ceſſantis alicuius qualitatis, quæ ne dum ad aſſequutionem, ſed etiam ad fideicommiſſi, ſeù hæreditatis

retentionem necessaria sit.
Puri fideicommissi expressi, ac dispositiui casum, rarò, vel vnquam hodiè forus audit, cum huiusmodi dispositiones puræ sub fiduciaria materia potius cadere videantur Y. Solumque forus audit, ac practicat
58 ea pura fideicommissa quæ in defectũ directæ dispositionis, lex in vim clausularum, vel ex aliquo fauore seu priuilegio subintelligit, puta quia corruente testamẽto ratione præteritionis filiorum, vel ex alio defectu, lex in vim clausulæ codicillaris expressæ, vel subintellectæ, siue ex fauore, ac priuilegio eius qui directò institutus erat, resoluit hanc directam in obliquam, atque irritato, vel rupto testamento, ve-

Y. *disc.* 182. & 183.

venientes ab inteſtato grauantur iure fideicommiſſi puri, illicò, alicuius conditionis purificatione non expectata, hæreditatẽ reſtituere illi qui directò inſtitutus erat, cum beneficio tamen detractionis trebellianicæ, niſi iſtius prohibitio expreſſa vel coniecturalis accedat, Vel niſi ipſius fideicommiſſarij priuilegium eam prohibeat, Vel niſi venientes ab inteſtato ſint de illis qui-
59 bus altera legitimæ detractio competat, cum beneficium huiuſmodi duarum detractionum locum habeat in fideicommiſſo conditionali, non autem puro Z.

Conditionale autẽ in caſu mortis ſubdiſtinguitur in duas alias ſpecies, nam aliud eſt il-

Z. *infra, & ſub tit. de detraction.*

lud quod ſimplex, ac ordinarium dicitur, non excludens ſucceſſorum pluralitatem, ac ſimultaneum concurſum omnium qui eundẽ proximitatis gradum, vel æqualem ſtatum habeant; Aliud verò eſt illud quod pluralitatem, ſeù pluriũ ſimultaneum concurſum non admittit, ſed vni tantum perſonæ conuenit, Atque iſtud ſub duplici vocabulo explicatur, *Primogenituræ* ſcilicet, & *Maioratus*; Quare de his diſtinctè agendo, primò ſcilicet de primogenituris, quas alij primogenia vocant, ſecundo autẽ de maioratoribus, & tertio de ſimplicibus, ac ordinarijs fideicommiſſis.

De

De Primogenituris.

QVatenus pertinet ad primogenituras, quia nempè fideicommissum explicitè prò solis primogenitis prò tempore ordinatum sit, nulla dignoscitur differentiam inter Ita-
60 liam aliasq; orbis partes in quibus cum iure Ciuili seu cõmuni viuatur, ac Hispaniam vel Galliam cum suis peculiaribus legibus viuentes, quoniam vbique pariformiter idẽ est successionis ordo, in quo linea vincat, tam gradum, quã sexum, ac ætatem; gradus autem vincat sexum & ætatem, nisi disponentis voluntas resistat circa sexum, qui vincit ætatem. Ad instar illius ordinis quem habemus in successionibus Regnorum, siue feu-

61 dorum verę Dignitatis, ac etiã eorum, quæ licet non sint veræ Dignitatis dicuntur tamen feuda iuris Francorum vtpotè tam habitu, quã actu, ac fruitione indiuidua; Atque cum istis terminis in primogeniorum successione, quidquid antiquiores dubitauerint, hodiè sine dubio procedendum est, adeo vt prærogatiua lineæ vin
62 cat omnes alias, gradus, sexus, & ætatis, quoties tamen disponentis voluntas aliud nõ suadeat, potissimè, ac extrà difficultatem vbi agitur inter descendentes morientis, atq; de continuatione in eadem linea, seù gradu substitutionis, adeò vt primogenitus præmoriens antè delatam successio
63 nem eiusque conditione pendente, adhuc ad eius filios, ac descendentes dictam pręrogatiuam

tiuam transmittat, atque remotitur excludat proximiorem, cum sola dubitandi ratio cadat quando euacuata linea admissa, seù euacuato vno substitutiuum gradu, repetere oporteat principium ex persona testatoris tanquam per nouum succedendi ordinem, quo etiam casu magna probabilitas assistit habēti hāc lineæ prærogatiuam, quamuis inferior sit in gradu, & in alijs qualitatibus. Atque hoc solùm primogenitura habere videtur speciale, quod eam à simplici ordinario fideicōmisso differre faciat, in reliquis autem concordando, quoniā in effectu aliud non est primogenitura nisi fideicommissum habens hunc restrictum singularem ordinem succedendi,
64 per quem plurium successorū

contemporaneus siue simultaneus cõcursus prohibeatur A. Quamuis enim casus in praxi frequenter præbeat, vt in primogenituris magis, quam in fideicommissis ordinarijs cadat ratio cõtemplatæ agnationis,
65 in exclusionem fœminarum, vel cognatorum in concursu agnatorum; siue prò vlteriori substitutoris progressu, ac ad impediendam expirationem, bonorumque libertatem; Attamen id non prouenit ex peculiari natura primogenituræ, quæ sola, & de per se talem contemplationem complicet, ac præseferat, vt aliqui crediderunt, cum in contrarium sit magis communis, ac recepta, benè tamẽ iste succedendi ordo,

A. *hoc tit. disc.* 15. *cum seqq. & tit. de feud. disc.* 13.

do, præſertim in Italia ex frequentiori vſu præſefert ſatis conſiderabile adminiculum, quando tamen alia quoque accedant, quæ ità magis operatiua ſunt, quam in ſimplici, ſeù ordinario fideicōmiſſo B.

Prout licet in primogenituris ponderari ſoleat aliqua diſcordantia à ſimplicibus fideicommiſſis circa vacationē, ſeù ſuſpenſionem, ac permanentiam in pendulo, donec ſubeſt ſpes, ſeù potentia exi-
66 ſtentiæ perſonarum de genere prædilecto, & prius vocato, quaſi quod,non refragante teſtatoris voluntate, talis vacatio ſeù ſuſpenſio, quæ ſine dubio intrat in fideicommiſſis, non admittatur in primogenituris, vacationem nec qui-

F 5 dem

B. *diſc.25. hoc tit.*

dem temporis momento admittentibus: Attamen hæc opinio recipienda non est, vtpotè laborans æquiuoco claro procedendi cum ijs quæ habentur de Maioratibus Hispaniæ, in quibus id statutum est ex illis particularibus legibus, ac etiam ratione cuiusdam administrationis, ac iurisdictionis, & regiminis Vasallorum, quæ frequentius insunt illis maioratibus ibi facientibus illam figuram, quā in Italia faciunt feuda, & status conflati ex Oppidis. & Castris, frequentius etiam cū Dignitate.

Hinc proindè aliqui Iuristæ citramontani, eodem æquiuocandi morbo laborantes, adhibuerunt distinctionem inter primogenituras qualificatas,
67 & nō qualificatas, quasi quod

in

in hac ſecunda non autem in prima detur hæc ſuſpenſio ; Verum iſta quoque diſtinctio reijcienda eſt, quoniam ſpectatis terminis iuris communis, alia non dignoſcitur differentia inter primogenituras, ac reliqua fideicommiſſa, niſi circa dictam negationem numeri pluralis, ſeù ſimultanei concurſus plurium, cum reſtrictione ad vnam perſonam, & cum dicta prærogatiua lineæ quæ reputatur omniũ maior, abſque tamen inhabilitatione ſexus, vel cognationis, vt ali-
68 qui malè opinati ſunt, nam etiam fœminæ vel per eas deſcendentes ſunt talis ſucceſſionis capaces C.

In huiuſmodi autem indiuiduis diſpoſitionibus quæ nõniſi vni

C. *hoc tit. diſc. 7. & ſeqq. & diſc. 25.*

personæ conueniunt cadere solet quæstio, an vocato secundo vel vlteriori genito alicuius, talis vocatio conueniat vnigenito, vel ei qui cum esset secundus per defectum primi effectus est primus, atque in hoc varias habemus decisiones, videtur tamen quæstio potius facti ex istius qualitate decidenda, & quid testator probabiliter in animo habuerit.

De Maioratibus.

QVò vero ad *Maioratus*, distinguendi sunt illi Hispaniæ ab alijs Italiæ aliarumque Prouinciarum, & regionum, in quibus cum sola iuris communis dispositione in hac ma-
69 teria viuatur; Quatenus enim pertinet ad illos Hispaniæ,
quoad

quoad ordinem succedendi cũ prærogatiua lineæ antè omnia attendenda, & vincente gradum, sexum, ac ætatem, ad instar successionis Regnorum, vel feudorum Dignitatis, seù alicrum verè indiuiduorum, quæ per feudistas iuris Francorum dicuntur ad differentiam aliorum diuiduorum, quæ dicuntur iuris Longobardorum, nulla cadit differentia inter eos, ac primogenituras Italiæ aliarumque regionum, vt supra iure communi viuentium D.

Præter quam quoad dictam vacationem quæ non datur, ac etiam circa facultatem transigendi, vel alienandi, aut ex causa dotis extrahendi, cum
70 similibus, in quibus ius com-

mune

D. *tit. de feud. disc.* 8.

mune per illas leges particulares alteratum sit, vt infra suo loco vbi de transactionibus, vel alienationibus, vel extractionis dotis constituendæ, vel restituendæ ad terminos *Auth. Res quæ C. cōmun. de legat.*

In alia verò specie maioratuum Italiæ, aliarumque regionum cum sola iuris communis dispositione regulandorum, crediderunt plures, istos, tam ab
71 illis Hispaniæ, quam etiam à primogenituris differre, circa ordinē successionis, quasi quod in istis, non prærogatiua Lineæ, sed illa ætatis attendi debeat, deferendo successionem per saltum ei qui inter plures de genere vocato esset naturaliter natu maior, vel senior, non curata linea eiusque ingressu ac admissione sequuta necnè.

Ve-

Verum contrarium, non refragante disponentis voluntate expressa, vel coniecturata, dicendum est probabilius, quoties tamen agatur de iure successorio in bonis ad vtilitatem solius natu maioris priuatiuè quoad omnes; Dicta .n. prior sententia super isto maioratu, quem Iuristæ vocant *saltuariũ*, recipienda solum est in illis dispositionibus, quæ præseferant electionem, vel præsentationem aliumq; similem actum
72 merè honorificum, ac præeminentialem, in quo prudentia principaliter considerata, vel congrua sit, siue quoad administrationem iustitiæ cũ vasallis maioratui subiectis, aut quod administrationem œconomicam ad omnium successorũ vtilitatẽ percutiat, itaut intret eadẽ ratio prudentiæ.

Alias

Alias etenim vbi agitur de successione multa resultarent inconuenientia, atque destructus remaneret ille finis ob quẽ huiusmodi maioratuum ere-
73 ctiones ordinari solẽt, nè vna domus seu linea ob eius assequutionem ditata,& constituta in statu conspicuo, ad breue tempus vilescat, & sic successiuè; Ac etiam quia maioratuum iura, & reintegrationes de bonis distractis negligerentur, multæq; tractu temporis genere diuiso orirentur lites inextricabiles circa personarum legitimationem,cum plerisque alijs inconuenientibus in proposito considerari solitis, quoties tamen vt dictũ est, non refragetur expressa, vel præsumpta testatoris diuersa voluntas,cui generaliter in ista fideicommissaria, siue sub-

ſubſtitutionum materia omnes iuris propoſitiones cedũt, quoties non agatur de defectu po-
74 teſtatis, à qua in multis voluntas etiam regulari, vel interpretationem recipere ſolet: Ideoque omnia quæ ſupra in primogenituris dicta ſunt, regulariter, atque ceſſantibus caſibus limitatis, in maioratibus ſucceſſorijs, tanquam ſynonimis recipienda ſunt, ac procedunt E.

In alio item primogenia, & maioratus vt ſupra prò ſynonimis habenda, differre viden-
75 tur à reliquis ſimplicibus, ſiue ordinarijs fideicommiſſis, quod ſcilicet in iſtis cadere non ſolet adeò de facili quæſtio incompatibilitatis pluriũ, quæ in illis cadere videtur, tan-

E. *diſc. 1. cum ſeqq. eod. tit.*

tanquam per ſpeciem duorũ, vel plurium beneficiorum incompatibilium; Verum qualitas maioratus vel primogenituræ id non cauſat de ſua peculiari natura, cum ſit verius, de iure communi talem incompatibilitatem ſimpliciter ſeù regulariter non adeſſe, ſed à teſtatoris voluntate reſultare.

Illa enim quæ certis caſibus in Hiſpaniæ maioratibus viget,
70 ab illis particularibus legibus manat, ideoque ſolum attenditur ea quæ per diſponentes expreſsè, ac ſpecialiter demandata ſit; Vel ea quæ tanquam cõſequens neceſſarium reſultet ab alia diſpoſitione, puta, à præcepto retinendi cognomen, & inſignia ſine mixtura, quod ità conuenit primogenijs, & maioratibus, ac

etiam

etiam simplicibus fideicõmissis; Benè verum quod in prima facilius ac frequentius quã in secunda specie huiusmodi dispositiones ordinari solent vtpotè illi magis congruæ, ac adaptatæ.

Et nihilominus, etiam tali voluntate accedente, quoties ista est in priori dispositione, tunc
77 refrenatum non remanet iudicis arbitrium, eandem compatibilitatem admittendi ex verisimiliter præsumpta mente primi disponentis, quod non esset refutaturus in eius posteritate seu descendentia etiam altam successionem pinguem superuenientem, ob quam eius præceptum in toto, vel in parte moderatũ remaneret F.

Vbi autem incompatibilitas vrget,

F. *disc.7. & 12. & seqq. hoc tit.*

get, & tunc ea non obstat assequutioni posterioris successoris, ob assequutionem primæ, quoniã cum ista materia regulanda veniat cum terminis beneficialibus super prohibito concursu duorum beneficiorum incompatibilium in eadem persona, talis incompatibilitas prohibet retẽtionem vtriusque, non autem assequutionẽ secundi per quã vacat primum.

78

Si verò contemporanea esset vtriusque vacatio seù delatio, tunc facta electione vnius, non
79 datur amplius variatio, ac regressus ad alterum, in ea scilicet vacatione; secus verò, si iam spreti noua contingeret vacatio, cũ tunc alterius prælectio occasione alterius vacationis sequuta non impediret facultatem alias competen-

tentem assequendi secundum, vndè vacaret primum G.

Et quamuis, vt dictum est, ista non sint maioratuum, ac primogeniorum pæculiaria, cum etiam simplicibus ac ordinarijs fideicommissis ex rationis identitate conuenire valeant, sub hac tamen specie non incongruè enarrantur, desumendo regulâ ab ijs quæ frequentius accidunt; Reliqua verò saltim in foro practicè contingibilia, omnibus fideicommissorum vel substitutionum speciebus communia esse videntur.

G. *ibidem proximè supra.*

De

De Ordinarijs ac simplicibus fideicommissis restitutorijs, & conseruatorijs in genere, eorumq; inspectionibus; Ac de simplicis ordinarij fideicommissi restitutorij distinctione circa inspectiones sub eius materia cadentes.

AGendo igitur de tertia magis vniuersali specie fideicommissorum, sub qua præfatæ etiam duæ aliæ vt supra respectiuè cadunt, magnus est nimisque profundus pelagus, adeo vt idem sit omnia sub hac materia cadentia sub cōpendio reducere, ac iuxta
80 Diui Augustini visionem, in ampulla, seù parua fossa aquas maris recludere, ideoque ità

sum-

summatim insinuasse sufficere debet ea quæ frequentius cõtingere forensis praxis docet.
Septem autem videntur genera quæstionum, seù controuersia-
81 rum in ista materia cadentiũ, Primo scilicet circa fideicõmissi, vel substitutionis existẽtiam, seù substantiam, tam in origine seù introductione, an scilicet illud ordinatum esset necnè, quã data etiam origine, seù ordinatione, in eius duratione, vel respectiuè expiratione; Secundo data existentia, & duratione, circa pertinentiam seù prælationem in plurium concursu contendentium de pertinentia; Tertio, eadem existentia supposita, circa particularem seù accidentalem cessationẽ ob remissionem, vel transactionem, aut derogationem ac bonorũ alie-

alienationem; Quarto circa eiusdem fideicommissi, cuius substantiam supponimus, modificationem per detractiones legales, vel accidẽtales; Quinto circa substitutiones, ac fideicommissa, tam pœnalia, quam conditionalia in casu delicti vel inobseruantiæ, & contrauentionis, ac alias quã per casum mortis; Sexto circa fructuum pertinentiam vel diuisionem inter grauatum, & fideicommissarium; Et septimo circa modum restitutionis, ac ordinem iudicij super eiusdẽ restitutionis modo cadentem, sub quo cadit etiam inspectio legitimi cõtradictoris, quando scilicet talis esse dicatur grauatus fideicõmissario, vel è contrà.

De prima inſpectione generali ſuper fideicommiſſi exiſtentia, & duratione.

CIrca primum, duplex cadit inſpectio, vna poteſtatis, an ſcilicet data clara voluntate iſta potuerit ità exerceri, Et altera voluntatis, an ſcilicet voluerit quamuis potuerit.

Prima pars poteſtatis, præſuppoſita facultate teſtandi in genere, itaut dubietas ad particularem fideicommiſſariam diſpoſitionem reſtringatur, multipliciter controuerti ſolet; Primo nempe circa modum, cum quo fideicommiſſum ordinatum ſit, puta quia per cõtractum, aliumque actum inter viuos per quem fideicom-

missa non posse ordinari plurium est constans opinio, eò quia cum lex distinxerit formas ac ordines disponendi de bonis suis, istamque speciem fideicōmissariam statuerit per
82 vltimam voluntatem, Hinc proindè licitum esse non debet hunc ordinē interuertere.
Quamuis autem hæc opinio multos habeat sequaces, vbi tamē est decertis bonis vel quotis, itaut non adimat facultatem testandi, contraria in foro est verior, ac recepta, præsertim accedente iuramento, vel alio iusto motiuo; Remanente solum difficultate vbi esset de bonorum Vniuersitate adeò vt intestabilitatem causet, quo casu magis communis esse videtur prò inualiditate, licet accedentibus iuramento, ac iusta causa agnationis, vbi cōuen-

uentio eſt reciproca, ſpectatis rationibus prò validitate etiã reſpondendum videatur H.

Secundo poteſtatis defectus cõſiderari ſolet ob qualitatem
83 bonorum, quia ſcilicet, ſint propria grauati à teſtatore independentia, vel fuerint ipſius alio tamen iure in grauatum translata, niſi teſtator honorãdo in alijs ſuis, in iſtis quoque grauare voluerit, quod rectè facere poteſt ad limites, ac proportionem emolumenti, & honoris ſed non vltrà, dummodo tamen conſtet de tali voluntate quæ in dubio non præſumitur I.

Siue quod defectus proueniat à ſcripto, vel non ſcripto iure municipali quod deferat ali-

H. *diſc.141. hoc tit.*
I. *diſc.143.& ſeqq. hoc tit. ad 140.*

qua bona honoratis iure proprio, vt frequenter contingere solet in dote quæ filijs deferatur, quoniam super ea mater onus fideicommissi adijce-
84 re non potest; Quod tamen difficultate non caret vbi fideicommissum nō egrediatur ipsam prolem quia nempe fauore descendentium ordinatū sit absque mixtura personæ extraneæ: Atque alicubi bona antiqua alias quā ab ipso disponente quæ sita in toto, vel in parte attinentibus deferuntur, ideoque cessat quoque hæc potestas L.
Tertio potestatis defectus oriri solet ab incapacitate personarum ad quarum fauorem fideicommissum ordinetur, vt contingit in forensibus à iure muni-

L. *disc.*104. *&* 106. *sub tit. de dote.*

85 nicipali inhabilitatis ad successiones, & acquisitiones bonorum, quoties talis iuris vires ad personas honoratas, vel bona disposita trahãtur, easq; liget M. Ac etiam sunt Minores S. Francisci, & similes Religiosi, paupertatem ac bonorum incapacitatem profitentes, in quorum casu dispo-
86 sitio non euanescit, sed potius ex Apostolicis facultatibus, nõ refragante testatoris voluntate, eorũ loco succedit Fabrica S. Petri N. Licet id non percutiat hanc peculiarem materiam fideicommissariam, cũ cuicumq; etiam primæ, ac directæ dispositioni id cõueniat. Quod etiam generaliter conue-

 nit

M. *sub dicto tit. de dote disc.* 149.
N. *disc.* 108. *hoc tit. & sub tit. de testamen.*

nit omnibus illis qui etiam in prima, & directa dispositione potestatem habent restrictam disponendi, vel respectiuè ac-
87 quirendi, vt sunt dispositiones clericorum infirmorum, de bonis Ecclesiæ intuitu quęsitis, vel eorumdem ac militum ad fauorem concubinæ, siue ad fauorem spuriorum, cũ similibus, cum id materiam hanc particularem non concernat.

Quartò resultare solet defectus potestatis circa multiplicatio-
88 nem graduum ab aliquo iure municipali prohibitam, cum in plerisque locis habeantur statuta prohibentia ordinari fideicommissa vltrà tres, vel quattuor substitutionum gradus, Et quæ statuta rationabilia quidem videntur, neque de talium Statutorum validitate du-

dubitandum, est quoties au-ctoritatem habeant, eius qui potestatem habeat condendi legem vel huic derogandi, dū supra initio habetur fideicommissa legi positiuæ subiacere O.
Quinto considerari solet idem defectus circa qualitatem, quæ inuocatis ac successoribus de-
89 sideretur, ob cuius restrictionem resultet exclusio eorum qui eligant vitam meliorem, à qua huiusmodi dispositiones retrahere possunt, puta quando vocantur solum non vxorati, vel è contrà vocantur solū vxorati, vel seculares exclusis clericis, & religiosis; Verum iste defectus percutit magis casum pertinentiæ de quo infra, quam istum existentiæ, ac ordinationis.

O. *hoc tit. disc. 96.*

Et sexto considerari solet defectus potestatis ob fraudē quæ
90 fisco fieret, vt contingit in fideicommisso pœnali, seù alias ordinato in casu delicti & cōfiscationis, adhuc tamen receptum est, vt non constito de fraude non præsumenda, illud ordinari possit & valeat; Quinimò vt censeatur potius fauor quam odiū grauati, ideoque capiat etiam legitimam alias non cadentem sub fideicommisso restitutorio P.

Altera verò pars voluntatis, in aliam duplicem inspectionem subdistinguitur, vnam scilicet quæ percutiat ipsam fideicōmissi ordinationē in radice, an scilicet testator voluerit necnè fideicommissum demandare,

Et

P. *hoc tit. disc.* 148. *& seqq. & sub tit. de Regalib. disc.* 160.

Et alteram posito quod voluerit, circa eiusdem fideicommissi progressum, ac extensionem vel respectiuè terminationem.

De filijs in conditione positis.

SVper prima plures cadunt quæstiones, quarum prima inter eas quas frequentius forus audit, est illa vocationis filiorum in conditione positorum, an scilicet filij in conditione alterius substitutionis, vel dispositionis positi censeā-
91 tur per fideicommissum vocati; Et quamuis apud antiquiores, ac medios magna desuper pugna habita sit, apud modernos tamē ac in foro videtur hodiè sopita, amplectē-

do magis cõmunem opinionẽ negatiuã prò regula, limitanda tamen, vel ex lege statutaria, seu consuetudinaria con-
92 trariũ decernente, vt in plerisque locis praxis docet, vel ex coniecturis diuersam testãtis voluntatem suadentibus, circa quas, iuxta pluries insinuata, & insinuanda in hac vniuersa coniecturali materia, certa, & determinata regula tradi non potest, cum totum pendeat ex singulorum casuũ particulari qualitate, ac circumstantijs; Illis duabus tan-
93 tum regulis generalibus attendendis; Primo scilicet circa differentiam dispositionis Ascendentium, & transuersalium, vt primo casu minores, ac leuiores coniecturæ sufficiant, in secundo autem maiores, ac vehementiores desi-
de-

derentur; Et secundo, vt coniecturæ non singulariter ac distinctè considerari debeant, sed simul iunctæ cum regula, vt singula quæ non prosunt vnita iuuent.

De reliquo enim, non quod aliquæ coniecturæ aliquando canonizatæ, vel respectiuè reiectæ sint, sequitur eas generaliter esse recipiendas, vel reijciendas, quoniam stant benè simul, eas in vno casu admitti, & in alio excludi, vel è contrà, quoniam vnius, vel alterius facti diuersa qualitas ità exigat A.

Plures autem coniecturæ recenseri solent per scribentes, frequentiores autem desumũtur,

A. *disc. 73. cum seqq. hoc tit. vbi de tota materia supra, et infrà filiorum in conditione positorum.*

94 ex qualitate ipsis filijs adiecta, puta legitimorum & naturalium; Siue masculinitatis; Aut quod pluries in conditione positi essent; Siue quod concurreret digressus ad plures substitutionum gradus; Siue quod adsit reciproca inter primos; Vel quod sequeretur absurdum, vt alias remotior minusq; dilectus iure alterius substitutionis succederet; Vel quod alias constaret contemplatam esse agnationem; Aut quod filij in conditione positi expresse vocati essent ad portionem patrui seù alterius cohæredis, cum tunc fortius ad portionẽ proprij parentis vocati censeantur, cum similibus, istæq; tres posteriores efficaciores censeri solent.

Vbi autem talis vocatio, ex statutario, vel consuetudinario

iure

iure reſultaret, tunc licet de iſtius municipalis legis natura ſit, vt iuxta veriorem, magiſq; 95 receptam opinionem, exigat vtramque copulatiuam ſubiectionem perſonarum, & bonorum; Attamen in his terminis contrarium dicendũ eſt, quoniam etiamſi ſit forenſis, vel alias non ſubditus, ſiue bona ſint extrà territorium, ſi teſtamentum cõditum eſt in loco in quo talis lex vigeat illa attendenda eſt, non in ratione poteſtatiua ipſius legis, ſed in ratione probationis, vel præſumptionis voluntatis teſtatoris, quod iuxta loci leges, vel mores teſtari voluerit, atque ſciens talem legem adeſſe, ità crediderit vocaſſe filios quos in conditione poſuit; Quod tamen recipiendum videtur quatenus talis lex ſibi cognita

ſit

96 sit quia nempè versatus in loco, secus autem si accidentaliter, & per transitum, cum animus trahi non possit ad ignorata, neque ex eis voluntas regulanda videatur, siue quod de tempore testamenti lex cõdita non esset.

In casu autem quo, vel ex lege municipali, vel ex coniecturis talis vocatio subintelligenda sit, ea intelligitur ad portio-
97 nem proprij parentis, non autem patrui, seù cohæredis superstitis, secus autem præmorientis. Ac etiam intelligitur quoad vocationem actiuam, non autem passiuam, vt scilicet
98 censeantur vocati, non autem grauati restituere eorum filijs, sed in eis substitutio terminet, ac bona efficiantur libera.

Vtraque tamen regula seù declaratio cessat ex coniecturis ex qui-

99 quibus filij in conditione positi censeantur etiam vocati ad portionem patrui. Ac etiam vt censeantur etiam respectiuè grauati, attendendo easdem regulas de quibus supra circa ipsam actiuam vocationem, super pondere, ac efficacia coniecturarum.

Illud tamen præ oculis habēdo, an vocatio actiua, vel respectiuè illa ad portionem pro-
100 prij parentis, sit certa itaut eam deducere nō oporteat ex coniecturis, quia nempè resultet à statuto, Vel è conuerso ista quoque à coniecturis deducatur, Primo enim casu minores ac leuiores coniecturæ sufficiunt, in altero autē maiores, ac vehementiores, ex ea differentiæ ratione quod in primo vnam tantum operationem coniecturæ faciunt, duas

verò

verò in altero; Attendendo etiam dictam distinctionem, de qua supra, an agatur de ascendēte, vel de transuersali.
Si verò tali statuto, vel consuetudine militante, non solum filij
101 sed nepotes, alijque vlteriores descendentes, totaque linea in conditione ponantur, omnes censentur vocati; Verum si ponantur in conditione solum filij, casus autem præbeat, vt filijs prædefunctis su-
102 persint ex eis nepotes, dubitatum alias fuit, an statutaria dispositio eis conueniat, atque aliquando decisum fuit negatiuè, quod non placet, contrariumq; videtur probabilius.
Prout est probatio præsumptiua ex sola præsumptione iuris tãtum, contraria probatione, vel
103 fortioribus pręsumptionibus elidibilis, ex ea præsertim si filij

filij positi essent in conditione cum qualitate hereditaria patris, vel alia adessent verba liberam disponendi facultatē præseferentia, seù aliæ accedant coniecturæ cum fideicōmissi seruitute incompatibiles.

Dubitari etiam consueuit in hac statutaria vocatione, an ea intret vbi filij in conditione po-
104 siti essent in contractibus, siue occasione pacti reuersiui, aut alias quā ordinatè ad faciendum deficere vlteriorem substitutionem, super quo variatum est: Vera decisio autem esse videtur, vt ista tanquam quæstio voluntatis non vniformem determinationem recipiat, sed pro facti qualitate, modo affirmatiuè, modo autem negatiuè respondendū veniat, vt singulorum casuum

cir-

circumſtantiæ exigunt B.
Pleræque aliæ in hac materia vocationis filiorum in conditio-
105 ne poſitorum diſputantur, ſed tanquam raræ in foro negliguntur, cum ex alias dictis ſubiecta materia compendij incapax videatur, ideoque ſatisfacere ſufficiat ijs quæ in foro ſunt frequentiora, de reliquis autem apud tractantes ex profeſſo C.

B. *diſc.80. eodem tit.*
C. *dictis diſc. 73. cum ſeqq. præſertim diſc. 78. et 81. vbi an in eo quod obtinuit in vim ſubſtitutionis particularis, et quid vbi ſubſtituti ſunt inæquales, quia in vno verificari non poſſit conditio ſi ſine filijs.*

De fideicommisso ex sola velleitate, seù relatione ad futuram dispositionem, vel alias imperfecto.

ITem circa fideicommissi ordinationem affirmatiuam, vel negatiuam ab initio, dubitari
106 solet an talis ordinatio valida, & obligatoria esse cẽseatur, si testator occasione prohibẽdi alienationem, seù alias, dicat velle eius bona subiacere fideicommisso, & nõ dicat ad cuius fauorem, & quomodo, Et tunc variæ sunt sententiæ; Alij enim volunt dispositionẽ vtpotè imperfectam inutilem esse, Alij verò quod censeatur ordinatum fideicommissum fauore venientium ab intestato; Veritas tamen esse videtur;

tur, vt ista sit quæstio voluntatis pariter ex facti particulari qualitate, & circumstantijs decidenda D.

Prout si testator exprimat quidē velle ordinare fideicōmissum ad certarum personarum, seù
107 certi generis fauorem, relatiuè tamen ad aliam dispositionem per eum desuper faciendam, An ista nō sequuta, fideicommissaria seruitus euanescat, atque institutio remaneat pura, vel è conuerso; Atque in hoc iuris theorica, seù distinctio est, an futura dispositio ad quam habita est relatio percutiat eius substantiā, ac perfectionem, itaut referens absque relato dicatur imperfectum, ac in terminis simplicis velleitatis; seù voluntatis am-

D. *disc.* 143. *hoc tit.*

ambulantis; Vel è conuerſo an prior diſpoſitio referens ſit perfecta determinatamq; contineat voluntatem ſuper fideicommiſſi ſubſtantia, Altera verò reſeruata diſpoſitio percutiat modum vel ordinem ſuccedendi, ſeù alia accidentia, vt primo caſu nullum inductum dicatur fideicommiſſum, ſed hæres remaneat liber ſecùs autem in ſecundo E.

Hinc proindè cùm iuris theorica, ſeù diſtinctio certa ſit, tota quæſtio eſſe ſolet ſuper facto, ſeù applicatione, an in vna

108 vel altera diſtinctionis parte verſari dicamur, quod pendet pariter ex facti qualitate, atq; ex contextu primæ orationis, an ſit perfecta, voluntatemque perfectam, ac determinatam præ-

E. *diſc.* 118. *hoc tit.*

præſeferat F.

Præterea quoad ipſam primam fideicommiſſi ordinationem quæritur in iure, an verba deprecatiua, ſeù alias deſideriū oſtendentia, vt hæreditas vel bona alteri reſtituantur ſint obligatoria & fideicommiſſum inducant, & verius eſt inducere, cum in hoc non habeatur in iure certa verborum formula, ſed ſufficit teſtatoris vo-

109 luntas quomodocumque explicata, puta ſi dicat relinquo filium meum viuum, & mortuū vitio cum ſimilibus; Quinimò etiam ſi fideicōmiſſi reſtitutionem conferat inhæredis inſtituti arbitrium, ſecus autem ſi conferat in liberam

110 voluntatem, in hoc enim diffe-

F. eodem diſc. 118.

differunt arbitrium, & voluntas quod primum regulatur à iure, seù iusta causa tanquam boni viri, voluntas autem non habet hanc restrictionem, neque mediatæ vel immediatæ successiones in alienam voluntatẽ conferri possunt, ideoque hoc secundo casu fideicõmissaria dispositio inutilis remanet H.

De fideicommisso restitutorio resultante à prohibitione alienationis, vel confiscationis, seù à ratione illi adiecta.

MAior item, atque in foro frequentior est quæstio super

H. *disc.61. et 62. hoc tit.*

per illa voluntate ordinandi fideicommissum restitutorium in casu mortis, quæ deducatur incidenter, seù occasionaliter aliud agendo, puta prohibendo confiscationem, ac excludendo delinquentes, siue prohibendo alienatioaem, quia scilicet prò ratione assignetur voluntas conseruandi bona in descendentia, vel in agnatione, seù parentela, &c., An ex huiusmodi ità occasionaliter explicata voluntate resultet etiam fideicõmissum simplex ac restitutorium in casu mortis, quamuis casus delicti, vel alienationis non sequeretur.

Distinguendo autem dispositionem in casu delicti, ab altera in casu alienationis, In prima,
111 regula est negatiua, vt à dispositis in casu delicti inferri non

non possit ad casum mortis I. Quoniam dicta ratio, quamuis eius expressio ex veriori, & recepta sententia non sit necessaria, quia tamen per aliam opinionem desideratur, idcircò ad abundantem cautelam, omnemque dubitationem remouendam prò maiori firmitate adijci solet, neque proindè ad alium effectum trahenda est L. Benè verum quod si alia prò fideicommissi restitutorij inductione, vel eius iã
112 expressè ordinati ampliatione, aut qualificatione inditia concurrant, ex ista quoque dispositione ità cõcepta in casu delicti resultat adminiculum cum alijs coniungendum M.

H In

I. *disc.152. et 153. hoc tit.*
L. *eisdem locis mox citatis.*
M *disc.104. eod. tit.*

In alia verò ſpecie diſpoſitionis in caſu alienationis, ceſſante dicta peculiari neceſſitate, vel cautela, facilius tale fideicō-
113 miſſum ſimplex ac reſtitutorium ſubintelligi ſolet, cum hæc prohibitio tali ratione ità non egeat. Ideoq; iſto caſu, licet magna pugna, magnaq; diuerſitas opinionum dignoſcatur, adeò vt facile nimium ſit in æquiuoca incidere, atq; ſumere quid prò quo, illa videtur probabilior diſtinctio.

Quod aut precedit fideicommiſſum reſtitutorium expreſſum, seù diſpoſitiuū ad certas per-
114 ſonas, seù certa perſonarum genera reſtrictum, & tunc iſta ratio quamuis latior, & apta diuerſas perſonas diuerſaque genera comprææhendere, tanquam acceſſoria, & famulatiua,

na, præcedentem diſpoſitio-
nem non ampliet, ſed ad eius
limites facta cenſeatur; Multò
verò magis ſi ipſa prohibitio
ad perſonas antecedenter vo-
catas directa ſit: Niſi dicta
præcedens expreſſa diſpoſitio
in caſu mortis ſit ambigua, &
115 apta compræhendere etiam
perſonas quæ ſub hac latiori
ratione veniant, cum tunc iſta
attendatur non tanquam in-
ducens fideicommiſſi exten-
ſionem vel nouam ampliatio-
nem, ſed tanquam eiuſdem
præcedentis ambiguæ diſpoſi-
tionis interpraetatio, vel con-
iectura.
Aut verò nullum præcedit fidei-
commiſſum expreſſum, ac di-
ſpoſitiuũ in caſu mortis, quod
ex iſta ratione ſolum deduca-
tur; Et tunc iuxta magis re-
116 ceptam ſententiam id pen-

det à contextu seù formula orationis, An scilicet ista ratio conseruationis bonorum in descendentia, vel agnatione, aut alio genere stet principaliter, seù independenter ab ipsa prohibitione habente suã orationem perfectam, per nouam orationem, seù periodũ nouæ orationis incœptiuã, ità vt excludatur circumstantia, quod stet accessoriè, seù consequutiuè, ac famulatiuè, & tunc benè inducat fideicõmissum simplex seù restitutoriũ, etiam in casu mortis; Aut stat in eadem oratione accessoriè seù dependenter, & famulatiuè, & tunc secus, potiusque dicta ratio adiecta censetur ad vestiendam prohibitionem, nè alias tanquam nuda resoluatur in consilium, atque inutilis

tilis remaneat ſpernique poſſit N.

Omnes tamen ac ſimiles diſtinctiones attenduntur in ordine ad conſtituendam regulam præſumptiuam in dubio attẽdendam, ſemper verò limitandam, vbi verba, vel alia inditia, & adminicula ſuadeãt diuerſam teſtãtis voluntatẽ cui omnes iſtæ diſtinctiones, ac theoricæ cedũt; Et hæc quoad voluntatem inducendi fideicommiſſum ex integro, atque in ipſa origine, ſeù introductione, ac exiſtentia.

Plures autẽ dantur caſus in quibus non dubitetur de fideicõmiſſi origine, ſeù ordinatione in genere, ſed quæſtio ſit ſuper eius duratione, vel reſpectiuè expiratione, an ſcilicet

N. *diſc.53. & ſeq. hoc tit.*

illud adhuc exiſtat, ac duret, vel potius expirauerit, ſeù defecerit.

Ad Conſil. 21. Oldrad. Et de l. cum auus, Et l. cum acutiſſimi.

CIrca quod ſe offert imprimis adeò famigerata, & in foro quotidiana regula, quæ vulgò tribuitur *Oldrado conſil.* 21. vbi ſcilicet ordinatur fideicommiſſum ad alterius fauorem ſub conditione ſi hęres inſtitutus abſque filijs deceſſerit, quoniam ſi ex eo filij ſuperſunt, tunc tanquam ex defecta conditione ſubſtitutio euaneſcit O, etiamſi fauore piæ cauſæ, vel perſonæ dilectæ ordi-

O. *diſc.84. & ſeqq. hoc tit.*

ordinata sit, ac etiam si substitutio nõ esset vnica, sed plures eius gradus ordinati essent, quoniam omnes tanquã consecutiuæ, ac pendentes ab eodem principio, isto defecto corruũt, vt erat casus dictæ decisionis *Oldrad.* quæ est huius regulæ magistra, quoniã plures gradus ordinati erant, atque vltimo loco vocata Ecclesia Romana, & tamen deciditur omnes corruere ex corruẽte principio, seù præsuppositо sub quo ordinati sunt.

Quinimò etiam si dicta conditio expresse adiecta non sit, verũ grauatus sit de illis, in quibus
118 ea subintelligenda venit, quales sunt descendentes, in quibus ea de iure subintelligitur P, adhuc tamen si sibi su-

P. *disc.* 31. *&* 74. *hoc tit.*

persunt substitutionem deficere faciunt. Neque omnino ex-
119 clusus est casus in quo etiã in transuersalibus eadem conditio subintelligenda veniat, vbi scilicet in testatore cęlibe propria descendentia destituto, fratres, vel fratrum filij, aut alij proximè attinentes, loco descendentium eiusque lineæ contentiuæ à communi patre vel auo regulandæ, ex verisimili seù coniecturata voluntate habendi sint, quod ex facti qualitate, ac circũstantijs pendet Q.

Sicuti autem vbique recepta est dicta decisio prò regula, ità etiam ręcepta est eius limitatio ex coniecturis diuersam testantis voluntatem suadentibus, tam circa vocationem ipso-

Q. *disc.146. hoc tit.*

120 ipſorum filiorum in conditione poſitorum omniumque aliorum deſcendentiũ ſub eorum nomine demonſtratorũ, quam etiam circa eorundem grauamen ad fauorem vlterioris ſubſtituti R. Circa quod eodem modo quo ſupra de filijs in conditione poſitis, ac etiam infra in omnibus huiuſmodi limitationibus reſultantibus à coniecturis aduertitur, certa, determinataque regula tradi non poteſt, cum aliquæ coniecturæ in vno caſu receptæ, in alio verò reiectæ iuſtè habeantur, ſed totum pendet ex facti qualitate prò iudicis prudenti arbitrio penſanda, magnum ac potiſſimum locũ obtinente contemplatione agnationis.

R. *d. diſc.* 84. *& ſeqq.*

Ad effectum autem regulæ, vt existentia filiorum, ab homine explicitè, vel à lege implicitè
121 in conditione positorum, nè dum sufficit super existentia ipsorum filiorū primi gradus in conditione positorum, sed etiam ex eis prædefunctis nepotum aliorumque descendētium, quos in hac parte conditionali atque libertati fauorabili receptū est sub nomine filiorum venire S. cum difficultas versetur in parte dispositiua ad effectum oneris vt infrà.

Differt autem dicta conditio filiorum explicitè ab homine adiecta, ab eadē per legem, vt suprà subintellectā, quod isto secūdo casu facilius intrat su-
122 perius insinuata regula, vt filij

S. *disc.70. & seqq. hoc tit.*

filij in conditione positi non censeantur vocati, difficiliusque admittatur eius limitatio ex coniecturis, quam in primo casu sequatur, in quo per testatorem dicta conditio expressè adiecta sit T.

An sub nomine filiorum veniant Nepotes.

ALtera in isto casu ordinati, ac in origine certi fideicommissi, de cuius tamen duratione, vel respectiuè expiratione quæratur, intrat quæstio extensionis, An scilicet sub nomine filiorum veniant etiã nepotes ac vlteriores descendentes, itaut qui grauatus est restituere filijs, grauatus etiã

T. *disc. 74. hoc tit.*

censeatur restituere nepotibus.

Et tunc, aut in testamento dignoscitur istorum terminorū discretio, quia nempè discre-
123 tiuè de filijs ac nepotibus constet testatorem loquutum esse, vndè certum ità reddatur eum nō habuisse istos terminos, seù hæc vocabula prò
124 synonimis, & magis de plano intrat negatiua; Et è conuerso de plano intraret affirmatiua, si ex alijs testamenti partibus, fortius autem si ex eadem constaret eos habuisse prò synonimis V.

Idemque si cōcurrant verba personalitatem denotantia, seù alias probantia testatorem li-
125 mitatè de solis filijs primi gradus sentijsse, non autem de

V. *d. disc.70. cum seqq. hoc tit.*

de vlterioribus, cum tunc in ista quæstione, quæ pariter est facti, & voluntatis recurrendum non sit ad regulas iuris, vbi habemus factum.

Si verò in ambiguo versemur, ità vt oporteat recurrere ad iuris præsumptionem, seù regulam,
126 cuius virtus est fundare intentionẽ eius cui ipsa assistit, ac transferre onus probationis in eum qui allegat limitationem: Et tunc non leuis est scissura inter scribentes, Alijs affirmatiuã, Alijs verò negatiuam prò regula statuẽtibus;
127 Sequendo tamen opinionem quam tenet Rota, & Curia Romana, regula est negatiua, vbique probabilius tenenda quoties agitur de isto casu seù effectu libertatis bonorũ, ac expirationis fideicõmissi, ob regulã quæ prò libertate facit,

Ac

Ac etiam quia non de facili admittenda est oneris, ac fideicommissi prorogatio X. Secus autẽ vbi ageretur de parte conditionali vt supra, in qua comprehensio nepotum
128 sub nomine filiorum operaretur defectum conditionis, atque expirationem substitutionis, cum tũc ex dicto fauore libertatis regula sit in oppositum vt suprà.

Ac etiam prò regula recipienda videtur dicta comprehensio, aliæque opinionĩ deferendum
129 quoties non vrget dicta ratio libertatis, sed fideicõmissi seruitute continuante, resultaret alias exindè purificatio alterius gradus substitutionis, atque bona ad remotiores, minusque dilectos transitum face-

ce-

X. *eisdem disc. mox citatis.*

cerent, tunc enim verius videtur, nepotes ac vlteriores deſcendentes, etiam in parte diſpoſitiua, & fideicommiſſo durante venire, licèt id non trāſeat ſine difficultate, quæ tamen probabilem rationē habere non videtur Y.

Poſita verò vna, vel altera regula iuxta caſuum ſeù effectuum diſcretionem, vt ſupra; Vtraq;
130 ſine dubio fallit ex coniecturis ſuadentibus diuerſam teſtatoris voluntatem, cui perpetuo iſtæ iuris regulæ, ac prçſumptiones cedunt; Quales autem ſint iſtæ coniecturæ, repetendum eſt idem, quod ſupra pluries dictum, ac infra in vniuerſa materia ſæpius repetendum eſt, vt certa determinataq; regula tradi non poſſit,
ſed

Y. *diſc. 71. et ſeq. eod. tit.*

ſed totũ pendeat ex facti qualitate.

Inter coniecturas autem conſiderari nimiũ ſolent; Agnationis cõtemplatio; Abſurdum trãſitus ad aliũ ſubſtitutionis gradum, ſeù ad perſonas minus dilectas; Longus, ac reiteratus ſubſtitutionum progreſſus, & potiſſimè vbi diſpoſitio protracta ſit in tempus remotiſſimum, quando inuerisimile ſit de filiorum primi gradus exiſtentia potuiſſe cogitari, cum alijs quorum locus de facili apud ſcribentes habetur Z.

Z. *eiſdem diſc. 70. cum ſeqq.*

An

An masculinum concipiat fœmininum, & vocatis masculis qui veniant.

TErtia desuper cadit quæstio ad eundem effectum durationis, vel respectiuè expirationis fideicommissi iam ordinati, super sexu, An scilicet masculinum concipiat fœmininum, vndè propterea sub nomine filiorum, veniant etiam filiæ, quoties expressa restrictio taxatiua ad solum sexum masculinum non accedat; Et tunc vbi agitur de dispositis
131 per vltimam voluntatem, probabilior est magisq; recepta opinio affirmatiua, contradictoribus tamen non destituta, vt masculinum conci-

piat fœmininũ, atque sub nomine filiorum, veniant filiæ & sic successiuè, nisi pariter coniecturata voluntas aliter suadeat A.

Idque verum, quamuis agnationis contemplatio accederet, atque ageretur de fideicõmisso, ac etiam de primogenitura, vel maioratu agnatitio,
132 quoniam ista circumstantia operabitur quidem prælationem agnatorum masculorum quatenus extent, in quorum concursu fœminæ locum cedere debent, secus autem eis defectis, quoniam etiam fœminæ ab agnatis immediatè procreatæ dicuntur agnatæ, ac de familia quam naturaliter retinent, quamuis nubant atque in virorum familiam transeãt; Imò

A. *disc. 34. cum seqq. ad 49. hoc tit.*

Imò quãuis in Monasterio capaci emitterent professionem, quæ non tollit naturales prærogatiuas, & qualitates, etiãsi de primogenituris ageretur B.

Quinimò si testator expresse pro fessus esset intelligere semper de masculis, quoties dispositionis contextus non probat eam præcisè ac taxatiuè ad
133 solum sexum masculinũ restrictam esse, fœminino penitus excluso, adhuc, cessante concursu masculorum eiusdẽ generis, vel substitutionis gradus, non prohibentur fœminæ venire C.

Et si hæc procedunt, etiam vbi contentio sit de fideicommissi expiratione, ac bonorum li-
134 bertate ab ista non compre-hen-

B. *vt locis mox citatis.*
C. *locis citatis.*

hensione resultante,fortius verò magisque de plano,quoties vt supra ageretur ad effectum impediendi transitum ad nouum substitutionis gradũ nouumq; personarum genus,cõtrarijs coniecturis nõ refragãtibus.

In fideicommissis autem,alijsque dispositionibus ordinatis per actus inter viuos,Aliqui istam
135 comprehensionem fœminini sub masculino negant ob magis strictam interpretationem capiendam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus eam benigniorem recipere debentibus D. Verum equiuocant qui talem restrictionem indefinitè capiunt in fideicõmissis, ac dispositionibus per actus inter viuos ordinatis;Ea si qui-

D. *ibidem*.

ſi quidem procedit in ijs conceſſionibus, vel alijs conuentionibus, in quibus concedentis, vel correſpectiuè contrahentis, aut tertij, ex veriſimili voluntate, interſit vocabula magis in ſtricta, & propria ſignificatione, quam in larga & impropria ſumi, Vt ſcribentes exemplificant in conceſſionibus feudalibus, & emphiteoticis, vel alias pactum reuerſiuum ſeu reſolutiuum ad ipſius concedentis vel ſuorum fauorem continentibus, dum ità ex veriſimili eorum voluntate intereſt ſtrictam ſignificationem accipi, vt citius bona conceſſa ad ſuam primæuam cauſam, & vnitatem redeant. Siue vbi ità Reipublicæ, ac aliorũ intereſſet, vt ſunt immunitatis, ſeù exemptionis conceſſiones, ac priuilegia à publi-

blicis oneribus, cũ similibus, quibus dicta ratio congruat; Vbi verò agitur de nudo ordine necessariæ successionis per fideicōmissũ præscripto, absq; eo quod ipsius fideicōmittentis intersit, vocabuli significationem esse latam, vel strictã, solaq; contentio sit inter prætendentem se vocatum, ac hæredem contendentẽ de libertate, vel vlteriorem substitutum cōtendentem de suæ substitutionis purificatione ob defectum genus præcedenter vocatum, tunc nulla subesse videtur probabilis differẽtiæ ratio, & cur fideicommissum ordinatum per vltimam voluntatem diuersam significationẽ habere debeat ab illo, quod ordinatum est per actum inter viuos, æquè gratuitum, ac beneuolum, quoties talis significa-

cationis effectus eundem succedendi ordinem percutit, seù ad eundem finem ordinatus est.

Vbi verò constat de restrictione ad solum sexum masculinum, adeò vt pręfata conceptio fœminini, tanquam in voluntate clara, sub eo prætendi non valeat, tunc cadit etiam quæstio super medio, an scilicet vocatus censeatur solus sexus masculinus per alterum sexum æquè masculinũ grauanti vel grauato coniunctus, Vel non curato medio fœminino, attẽdatur solus sexus in succedere debente.

Ista verò quæstio à frequentius contingentibus magis percutit proximè sequentem secundam inspectionẽ pertinentiæ, seù concursus inter masculos ità per medium fœmininum

pro-

procreatos,ac maſculos agna-
136 tos, maſculinum etiam medium habentes, quam iſtum caſum exiſtentiæ fideicõmiſſi, cuius expiratio per deficientiam generis vocati prætendatur; Ideoque ad dictum locũ remittitur hæc tractatio E.

Prout altera, vbi medium fœmininum non ſit reprobatum, an debeat eſſe vnicum, ac immediatum, vel etiam duplex ac mediatum non obſtet F, cum ad iſtum effectum expirationis, atque in concurſu hæredis de libertate contendentis, ceſſante pluſquam clara teſtatoris voluntate, omninò planũ videatur intrare regulam etiã in dicto alio fortiori caſu receptam, vt ſub nomine maſcu-

lorum

E. *infra*
F. *infra*

ſorum veniant omnes iſtum ſexum habentes nõ curato medio, an ſint maſculinum, vel fœmininum, cum ſuis limitationibus, vt pariter infra indicta alia inſpectione G.

De Naturalibus tantùm legitimatis vel non: Et de adoptatis, allectis, ac fictis, vt eſt Monaſterium.

QVarta vlterioris progreſſus, vel reſpectiuè expirationis, quæſtio cadit circa perſonarũ qualitatẽ, An ſcilicet ſimpliciter vocatis deſcendentibus, vel perſonis de certo genere, veniant naturales tantum, vel iſti legitimati, Aut legitimi,

G. *infra*

seu ficti vt sunt adoptiui, ac etiam est Monasterium; Et quãuis ista quæstio æquè percutiat hanc inspectionem existentiæ, ac alteram sequentem pertinentiæ, quia tamen frequentius cadit in hac prima, idcircò de illa in pręsenti agitur, atque hic dicta ad præfatum casum pertinentiæ, congrua congruis applicãdo, adaptari possunt.

In hoc autem, aut agitur de naturalibus tantum, & verius est eos, tam in parte conditionali
137 quàm fortius in parte dispositiua, sub filiorũ, vel descendẽtium nomine non venire H. Potissime verò inter Catholicos, inter quos ob prohibitum illum publicum concubinatũ in schemate, ac figura matrimo-

H. *disc.68. & seq. hoc tit.*

monij,qui in iure ciuili ad cõſtituẽdos veros naturales tantum ſupponitur, vix dari ſolet caſus filiorum qui naturales, & non ſpurij dici debeãt, iuxta terminos iuris ciuilis in hac fideicommiſſaria materia attendendos, non autem illos iuris canonici, niſi adminicula concurrant ſuadentia teſtatorẽ de iſtis quoque ſentijſſe.

Aut verò de legitimatis per ſubſequens matrimonium, & nulla cadit difficultas, cum iſti à
138 verè legitimis nullatenus differant, niſi conſtet teſtatorem, vt ſæpè contingit, procreationem, imò & quandoq; conceptionem in conſtantia matrimonij deſideraſſe I.

Et quoad legitimatos per reſcri-

I. *eodem diſc.68. & ſeq.hoc tit.*

ptum, in quibus frequentiores in foro esse solent quæstiones,
139 Aut legitimatio est plena, pura, & libera nullam continens restrictiuam, quæ neque ex Bulla Pij IV. subintelligenda veniat, & tunc isti iure verè legitimorum in omnibus censentur, atque tam in parte conditionali, quàm in parte dispositiua eodē iure veniunt; Si verò legitimatio, explicitè, vel etiam implicitè ad terminos dictæ Bullæ Pij IV. vbi ea robur habet, restricta, seù qualificata est à clausula *sine præiudicio venientium ab intestato*, Et tunc quamuis reiecta sententia volentium istam esse simplicem dispensationem, verius, magisq; receptum sit eam esse veram legitimationem, ità solum qualificatam in omnibus alijs sub dicta restrictione
non

non cadéntibus L. Attamen in proposito attendendum est, an fideicõmissi ordinator abhorruerit necnè bastardos legitimatos, ut in casu non abhorrentiæ veniant, quoties legitimatio de patris voluntate ac placito sequuta est M.

Quò verò ad filios fictos seù legitimos, Aut agimus de adoptiuis, seù allectis, & verius est,
140 non assistente voluntate testatoris, eos non venire, cum inhonorificis tantùm in quibus ipsius testatoris voluntas ex quibusdam circumstantijs assistere videtur, allectio intret N. Aut de Monasterio

L. *dict. disc.68. & seq. & sub tit. de success. ac sub altero de legitima.*
M. *eod. disc.68. et seq.*
N. *sub tit de praeminentijs disc.13.*

an ſuccedat loco illius filij fi-
ꝏi ſeù legitimi, quem in iure repræſentare dicitur Monaſterium, & tunc in parte diſpoſitiua non venit, benè tamen in parte conditionali ad faciendam deficere conditionem, ſi
141 ſine filijs, niſi teſtatoris volũtas refragetur, quia nempè de filijs per veritatem, & ſic legitimis & naturalibus ſentire voluerit, cum poſita voluntate non dubitetur de poteſtate O.

De Clericis ſecularibus, & Regularibus.

Qvinta circa eandem perſonarum qualitatem eſt quęſtio, quando perſonæ ſuperſtites, ſint quidem de genere vocato,

O. *diſc. 63. cum ſeqq. hoc tit.*

cato, ſed non habeant eã qualitatem quam teſtatur deſiderauit, ſeù habeant eam quam teſtator ab eius ſucceſſione excludere voluit, vt ſunt Religioſi profeſſi, ac etiam quandoq; etiam clerici ſeculares; Et tunc exulante hodie à foro, vt ſupra inſinuatum eſt, quæſtione poteſtatis aliàs excitata, præſuppoſitaq; validi-
142 tate diſpoſitionis, itaut quęſtio ſit de ſola voluntate, ſi iſta eſt clara, de alio non eſt quærendum; ſi verò prætendatur coniecturata, & tunc tanquam in quæſtione facti ac voluntatis, dari non poteſt certa regula, ſeù deciſio, quæ tota pendet ex ſingulorum caſuum cir-
143 cumſtantijs, vndè propterea etiam moderno tempore magnam variationem in hoc ex-

perti sumus P. Rari autem sunt casus, in quibus cessante voluntate clara, & expressa, ob solam coniecturalem etiam Religiosi professi excludătur, nisi quando satis assistat volūtas cōseruationis, & continuæ permanentiæ bonorū in agnatione; Idque in casu potius sequētis inspectionis, quod scilicet posita fideicommissi existentia, & duratione, sola contentio sit de pertinentia in eodē vel alio substitutionis gradu, vt infra occasione pertinētiæ, sed in nostro casu expirationis cum hærede extraneo, magis raro, vel vnquam etiam in Religiosis professis, minus autem, ac fortè sine exemplo ex tacita, & coniecturata voluntate in clericis sęcularibus id

P. *eisdem disc. 63. et seqq.*

id praxis docet, quoniam professio in religione non tollit iura sanguinis & naturæ, secus autem in voluntate expressa, quæ omnes dirimit quęstiones.

Sub nomine illorum de familia qui veniant.

SExta circa eandem qualitatem, seù compræhensionem sub genere vocato est quæstio in fideicommisso ordinato prò illis de familia, quales nempe personæ sub hoc generico familiæ vocabulo veniant ad vtrumque effectum, tam pertinentiæ data duratione ac existentia, quàm etiam expirationis ob defectum genus vocatum.

In hoc autem, concors est sententia ad effectum fideicom-

missariæ successionis, necessa-
144 riam esse benè probatam familiæ identitatem per descendentiam ab eodem stipite, quidquid sit ad alios honorificos effectus Q. Quia verò data etiam hac identitate, istud genericum vocabulum in duplicem distinguitur speciem, quarum vna effectiua
145 dicitur, cuius ipse testator sit causa efficiens, vel stipes, ideoque non verificabilis nisi in eius descendentibus: Altera verò contentiua nuncupatur verificabilis in omnibus transuersalibus; Hinc proindè cadit quæstio, an sub vocationes familiæ, in casu quo non habeamus claram ac expressam disponentis voluntatem,

Q. *sub tit. de præeminentijs d. disc.* 13. *et hoc tit. disc.* 50. *et* 52.

tem, vtraque veniat, vel solum prima; Atque non refra-
146 gante voluntate tacita, seù præsumpta ex coniecturis deducta, regula est prò solius effectiuæ comprehensione. Quoties tamen in ea sit verificabilis dispositio, quia nempè posteritatẽ testator relinquat, secus autem ista deficiente, cum tunc veniat contentiua, vtpotè illa in qua solum dispositio verificari valeat R.

Verum & isto casu, etiam ad nostrum effectum terminationis fideicommissi, fortius verò ad alium concursus ac prælationis tres cadere solent quæstiones; Primo scilicet, quoties familia contentiua, licet origine sit eadem, atque ab eodẽ stipite dependeat: Attamen

R. *eisdem locis mox citatis.*

cum denominationis, vel adiecti, aut stemmatis diuersitate diuisa est, iuxta exemplum, quod vtpotè primum sub ista quęstione cadens videtur apud iuristas magistrale fami-
147 liæ Fontanæ Placentinæ, quæ attenta origine est eadem, sed tractu temporis in plures diuisa est, nam Alia est de Paueris, Alia de Arcellis, Alia de Maluicinis, &c. Atque plures alias consimiles in Italia habemus; An scilicet testatore ordinante simpliciter fideicōmissum pro illis de familia, veniant omnes attento primo originario stipite, vel solum illi de ea sic diuisa, & particulari de qua ipse est, Atq; iux-
148 ta hanc secundam partem stat regula, ex diuersa tamen coniecturata voluntate limitan-

tanda S.

Alia est quæstio, vbi non data dicta diuisione, sed eadem antiqua identitate continuante, casus præbeat testatorem habere proximos agnatos, de proprio colõnello ab eius patre vel auo constitutos quos viuens in proprios, ac de propria domo agnoscat, habeatq; alios valdè remotos ab atauo vel vlteriori communi ascendente prouenientes, iure extraneorum quodammodo reputatos; An scilicet ex eadẽ ratione ob quã dato concursu familiæ effectiuæ, & contentiuæ ad primam tantùm restringitur dispositio, ità propor-
149 tionabiliter isto casu restringatur ad dictam solam contentiuam proximam, ità discre-

S. *d. disc. 50. et 52. hoc tit.*

ſcretè, ab alia remota iure eſſectiuæ recenſendã; ſuper hoc autem certa regula tradi non poteſt, cũ ſit moderna diſtinctio iuditiosè ponderata, quæ tamen adhuc nõ adeò diſcuſſa, neque formiter deciſa fuit, quod regulam deſuper ſtatuere liceat, videtur tamen tanquam quæſtio facti, ac voluntatis decidenda ex prudenti iudicis arbitrio ex ſingulorũ caſuum particularibus circũſtantijs decidenda, ſatis tamẽ probabilis, atque naturæ ac vſui adaptata videtur dicta diſtinctio, ac reſtrictio ad eam familiam contentiuam proximam quam teſtator tanquam ſuam reputabat, præſertim in concurſu, & ad effectum prælationis, niſi facti circumſtantiæ aliter ſuadeant T.

Et

T. *diſc. 25. hoc tit.*

Et tertia eſt, vbi familia ex duplici ſpecie conſtituta eſt, antiqua ſcilicet, vera & naturali, & altera allecta ſeù artificiali; An teſtatore qui ſit de vna ſpecie, fauore illorum de familia ſimpliciter diſponente, veniant omnes de vtraque, vel ſolum illi de ea ſpecie de qua ipſe eſt, Atque ex eadem ratione militante in prima quæſtione, in dubio ſtatuenda videtur regula prò reſtrictione ad ſpeciem propriam, niſi facti circumſtantiæ aliter ſuadeant, quod de omnibus intellexerit V.

Quales autem ſint iſtæ circumſtantiæ vel coniecturæ, quæ vnam vel alteram voluntatem ſuadeant, certa regula dari non

V. d. diſc. 13. tit. de præeminentijs, & d. diſc. 50. hoc tit.

non poteſt, cum totum pendeat ab indiuiduorum ſpeciali qualitate prudentis iudicis arbitrio; ſatis tamen refert inſpicere, an agatur de hac ſucceſſoria materia fideicommiſ-
151 ſaria in bonis de quorum libertate vendicãda agatur, vel de iuribus honorificis, quorum durationi vtpotè in iure fauorabili lex aſſiſtit, non tamen aſſiſtit primo caſu durationis ſeruitutis in iure odioſæ, ideoque prò reſtrictione ad propriam ſpeciem, facilius in primo quã in altero caſu reſpondendum videtur X.

X. *d. diſc. 50. hoc tit.*

Ad theoricam Cumani, An vocato proximiore expiret in primo per Vulgarem, vel ut censeatur per fidei-commissariam ut duret.

SEptima sub hac inspectione cadit quæstio circa vocationem proximioris, An scilicet isto vocato, suaque vocatione effectum sortiente, substitutio in ipso terminet atque bona efficiantur libera, Vel potius insit successiuum fideicommissum de proximiore in proximiorem; Atque in hoc, vbi defecto proximiore alter substitutionũ gradus ordinatus non est, sed agatur de fideicõmissi expiratione, tanquam per speciem vulgaris in primo ad-
152 missio, tunc regula est prò expira-

piratione, ac vlterioris progressus negatione; limitanda tamen ex coniecturis, ex quibus tres præsertim reputari solent efficaces, magisq; sunt in foro frequentes, Prima vbi vrget agnationis contemplatio; Altera vbi verba continent tractum longum, & successiuum, seu alias perpetuitatem denotant, Et tertia vbi cessat fauor libertatis bonorum, vrgeatq; è conuerso absurdum transitus bonorum ad personam minus dilectam, diuersumque substitutionis gradum Y.

153

Y. *disc. 15. disc. 49. et disc. 91. et seqq. hoc tit.*

An

An numerus pluralis resoluatur in singularitates.

OCtaua est quæstio super resolutione numeri pluralis in singularitates, An scilicet facta substitutione pluribus honoratis sub vnica conditione si sine filijs, talis conditio debeat in omnibus copulatiuè verificari, adeò vt ex vno eorum superstitibus filijs, substitutio quoad omnes etiam sine filijs morientes caducetur, ac expiret, bonaq; fiant libera, Vel potius resoluto numero plurali in singularitates, illaq; oratione quæ est vnica, effecta
154 discreta, dicatur purificari conditio substitutionis, istaq; effectũ sortiri in ijs in quibus casus contingat; Et in hoc licèt regulæ grãmaticales exigant

gant copulatiuam verificationem conditionis in omnibus, legales tamen regulæ diuersimodè statuunt, atque pluralitatem in singularitates resoluunt, eamque orationem quæ vnica est, discretam faciunt Z. Et quamuis, etiam apud Iuristas adhiberi soleãt aliquæ distinctiones ex verborum formulis
155 desumptæ, & an adsint necnè verba denotantia purificationem conditionis in persona omnium; Attamen his considerationibus reiectis, indefinitè recepta est regula, iuxta omnium tamen huius materiæ regularum naturam limitanda ex verbis, vel coniecturis totalitatem denotantibus A. Rari autem sunt casus, in quibus,

Z. *disc. 95. cum plurib. seqq. hoc tit.*
A. *dictis disc. 95. & seqq.*

bus, cessante volũtate expressa testatoris dentur coniecturæ sufficientes ad inducendũ huiusmodi voluntatẽ prò sub-
156 stitutionis caducatione, cũ illæ quæ dantur ob agnationis contẽplationem, vel ob existẽtiã personæ prædilectæ, vel ob statutũ, ac similes, magis percutiant fauorem filiorum qui ex vno vel alijs sub eadẽ conditione, & oratione grauatis superexistant, ex dicta præsertim coniectura resultante ab existentia personæ verisimiliter prædilectæ, ex qua de consequenti resultat absurdum excludendi proximiores, seù magis dilectos, ob extraneos, vel remotiores minus dilectos. Quando autem, ex ista præsertim coniectura vel circumstantia dicti absurdi resultat quod impedita remanet resolutio plu-

rali-

ralitatis in singularitates, adeo vt per defectam conditionem
157 in persona vnius corruat respectu omnium vlterior substitutio: Adhuc dubiũ superest an persona prædilecta superstes, quæ talem resolutionem impedit, succedere debeat mo rienti sine filijs, Et recepta est affirmatiua, cum eatenus limitatio intret, quatenus sequatur ille finis ob quem inducta est, seù impleatur illa ratio cui est innixa B.

Verùm adhuc non leuis dubitatio superest, an posita etiam dicta successione, ista sit iure proprio, & tanquam per spe-
158 ciem implicitæ vocationis, seù transmissionis ex persona patris prædefuncti, quæ facilius inducitur quàm vocatio,

Vel

B. *eisdem locis*.

Vel potius iure hæreditario grauati morientis absque prole, à quo grauari valeat, Atque desuper certa, determinataq; resolutio nō de facili dari potest, plurium enim scribentium auctoritas probare videtur ius hæreditarium, seù successorium morientis: Verum spectata ratione quæ magis placet, magisque in hoc proposito sequenda videtur, contrarium probabilius dicendum est: Cum enim apud omnes receptum sit huiusmodi limitationem inductam esse, non in gratiam morientis, sed in gratiam personæ prędilectæ superstitis, adeò vt si ista non possit, vel nolit succedere, fiat locus vlteriori substituto iure dictæ resolutionis in singularitates: Hinc posita dicta prima opinione resultaret oppo-

situm,

situm, quod limitatio redundaret in solam gratiam morientis, nullam verò superstitis, qui ad integrum successionis, vel emolumenti valorem, posita qualitate hæreditaria, à lege ratione æris alieni, vel ab ipso moriente cum legatis, & fideicommissis grauari posset C.

De transmissione.

NOna est quæstio transmissionis, An scilicet substitutus grauato præmoriens adhuc pendente conditione ius fideicõmissi conditionalis trãs-
159 mittat ad eius filios vel alios successores, Et regula est negatiua, quod non transmittatur

C. eisdem locis præsertim disc. 98.

tur sed caducetur D. Sicuti è conuerso regula est affirmatiua quãdo sequatur obitus post conditionem purificatam, ac fideicommissum iam delatum
160 quamuis non agnitum, ità tamen vt transmittatur tanquam agnoscendum; vndè ad acquisitionem dominij necessaria sit agnitio transmissarij.

Eadem tamen regula negatiua, super non transmissione fideicommissi conditionalis, plures
161 recipit limitationes, ex quibus foro adaptabilibus, vltrà iam dictã de casu mortis post iam purificatam cõditionem, duæ aliæ frequentius in foro audiuntur, Vna scilicet quando agitur de substitutione ordinata per contractum, seù aliũ

K actum

D. *disc.* 112. *cum seqq. hoc tit.*

ctum inter viuos E. Et altera vbi trãlmiſſioni aſſiſtit expreſſa, vel coniecturata fideicommittentis voluntas, quæ facit tranſmiſſibile id quod non eſt tale F.

Circa verò primam ex his vltimis duabus limitationibus, quando ſcilicet agitur de ſub-
162 ſtitutione ordinata per contractum, aliqua cadit difficultas, an procedat in ea conuẽtionali reciproca ſubſtitutione quæ inter plures ad ſuperſtitis fauorẽ ordinata eſt, Atque probabilius eſt eam non intrare, quoniam nunquã daretur caſus commodi, quod ille qui ſe ſperat ſuperſtitem ex hac incerta alea, quam, cũ ſua neceſſaria ſucceſſione, ità eme-

E. *dicto diſc.* 113.
F. *eiſdem locis mox citatis.*

emere studuit, sibi parare voluit, sed intelligitur de illa donatione, vel alia dispositione inter viuos, quæ à tertio fiat, prius vni, & deindè alteri G.

Quo verò ad alteram limitationem, quando voluntas est clara, & expressa, tunc nulla cadit difficultas, quæ tamen frequenter in foro auditur quando agitur de tacita deducta ex coniecturis, dū circa istas, certa, determinataq; regula dari non potest, quoniam sæ-
163 pè contingit, vt aliquæ coniecturæ in vno casu sufficiant, in altero autē eædem ac maiores sint insufficientes prò facti qualitate, quæ specialis, ac indiuidua prò iudicis prudenti arbitrio spectanda est.

G. *d. disc.* 113.

Quales verò ſint coniecturæ ad hunc effectum conſiderari ſolitæ, nimis longum ac euagatorium eſſet recenſere, Tum ob eorum copioſum numerũ ſupra trigenarium I., Tum etiam ob declarationes quas ſingulæ patiuntur, facile tamen eſt earũ notitiam habere, nè dum apud tractantes hanc tranſmiſſionis materiam ſpecialem, ſed etiam apud eos qui coniecturas colligere, ac examinare profitentur ad effectum vocationis, quoniam
164 difficilius hæc datur quàm tranſmiſſio, vndè quando habeatur notitia earum quæ ad dictum difficiliorem effectum ponderari ſolent, de conſequenti earundem ad hunc faciliorem effectum notitia reſultabit.

Ad-

I. *eiſdem diſc.*112.*&* *ſeqq.*

Adhibendo quoque isto casu easdem supra recensitas regulas generales in proposito vocationis prò regulando iudicis arbitrio circa pondus, ac ef-
165 ficaciam coniecturarũ; Primo scilicet, An disponens sit ascendens, vel extraneus, Secundo an transmissarius sit verisimiliter magis dilectus quã ille cui alias negata transmissione successio deferretur, Tertio attento numero cum consueta regula, *vt singula quæ non prosunt vnita iuuent*, Et quarto in hac speciali transmissionis materia circa magis vel minus exorbitantem, ac odiosũ effectum ex transmissione resultantem, cum aliqua differentia dignosci videatur inter casum in quo transmissio prætendatur ad effectũ prorogandi fideicommissi seruitutem,

& casum in quo, eadem seruitute continuante, velit trāsmissarius excludere vlteriorē substitutum, vel illi præferri. In casu verò quo transmissio intret, crediderunt aliqui, sed male, transmissario adiectam
166 censeri eandem conditionē sub qua trāsmittens alteri restituere grauatus est; Erroneum enim id in iure videtur, quoniam conditionum personaliū repetitio non datur nisi ex disponentis voluntate; Ac etiam quia tali casu fingitur successionem in transmittente effectum sortitā esse, perinde ac si de tēpore purificatæ conditionis superuixisset, momentoq; temporis posteà obijsset, vndè propterea trāsmissarius,
167 non ex iure vel persona sua, sed ex persona, ac iure transmit-

mittentis obtinere dicitur L.
Atque hinc resultat, transmissarium esse debere hæredem ac successorem transmittentis atque sine ista qualitate transmissam successionem obtinere non posse, quoties tamen de ordinaria, & regulari transmissione agitur, secus autem vbi de illa extraordinaria, & irregulari transmissione, quæ implicitam vocationem præseferre videtur, vtpotè inductā, non in gratiam transmittentis, sed transmissarij, iuxta casum nonæ proximè præcedentis quæstionis; Benè tamē in transmissariū transeunt one-
168 ra realia, seù cōditiones ipsis rebus adiectæ spectato effectu earum adimplementi, non autem curata, vna, vel altera

K 4 per-

L. *disc.98.hoc tit. et locis mox citat.*

persona quæ adimplere teneatur M.

De reciproca lineari.

DEcima cadit quæstio sub hac inspectione, in qua de iam ordinati fideicõmissi expiratione vel respectiuè duratione contendatur, super reciprocæ substitutionis iam ordinatæ intelligentia & operatione, quamuis etiam alteri inspectioni pertinentiæ respectiuè conueniat; Et tunc, aut vnus tantum ab initio institutus est, qui designatus fuerit stipes generis cum quo reciprocum successiuum fideicõ-
169 missum ordinatum fuerit, atq; isto casu modica vel nulla cadit difficultas circa recipro-

M. *eodem disc.98.*

procæ operationem, ac durationem inter omnes quamuis tractu tẽporis in diuersos ramos, vel colõnellos diuisi fuerint qui diuersas lineas constituere videantur, quoniam data vnicitate stipitis vel cippi, vnica in effectu est linea quamuis in plures vnius arboris vel cippi ramos diuisa.
Aut verò plures ab initio instituti fuerunt plurium generũ, seù linearum stipites extituri, & tunc quia verè agi dicitur de lineis diuersis iuxta stipitum seù cipporum diuersitatem; Hinc proindè resultat, ex magis communi, ac recepta opinione regula, vt reciproca simpliciter ordinata, intelligẽda veniat discretiuè in qualibet linea inter eius personas, non autem de vna linea ad alteram, cum hæc recipro-

ca linearis regulariter non detur N.

Recipit autem ista regula eandem limitationem, cui subiacēt omnes aliæ regulæ sub ista
170 fideicommissaria (vel magis generaliter) omnium aliarum vltimarum voluntatum materia cadentes, ex contraria scilicet nè dum clara, & expressa, sed etiam tacita, & coniecturata testatoris voluntate O.

Pro ista veritate autem inducēda, quoties de tacita, & coniecturata agatur, nostri seniores præcisum, ac explicitum, tanquam speciem formæ, deside-
171 rarunt copulatiuum cōcursum trium requisitorum. Primo scilicet, quod omnes sint

yo-

N. *dist.100. cum seqq. ad 106. hoc tit.*

O. *eisdem locis mox citat.*

vocati: Secundo, quod vlterior substitutio facta sit in tota hæreditate, vel toto eo in quo omnes lineæ earumque stipites honorati fuerunt; Et tertio, quod eadē substitutio facta sit vltimo morienti.

Moderniores verò melius, procedendo cum pluries insinuata regula vniuersæ fideicōmissariæ ac vltimarum voluntatum materiæ regulatrice, vt
172 non in verborum formulis, sed in substātia voluntatis immorandum sit, æquipollenti, ac implicito, seù virtuali eorundem requisitorum concursu ex coniecturis resultante, contenti sunt P.

Eadem distinctione retenta, quæ ad effectus implicitæ vocationis, vel transmissionis ac simi-

P. *ibidem vt supra.*

les adhiberi ſolet inter diſpo-
173 ſitionem aſcēdentis, vel extranei, ſub cuius vocabulo etiam ſanguine coniunctus per tranſuerſum explicari ſolet, vt primo caſu minores, in altero autem maiores, ac efficaciores deſiderentur; Quodq; non ſingulariter ac ſeiunctim, ſed iunctim ſeù vnitæ conſiderari debeant cum altera manuali regula, *Vt ſingula quæ non proſunt vnita iuuent*, remittendo in reliquis totū iudicis arbitrio ex indiuidui caſus particulari qualitate penſando, vt in alijs coniecturalibus dictū eſt; Principatū verò obtinente coniectura contemplatæ agnationis qua concurrente, reliquæ illā, quæ ſola non ſufficit, eam cōcomitantes magnū accipiunt robur, ea verò deficiente, aliæ ſatis debiles remanent, adeò

vt raró vel vnquam detur casus, vt ad huiusmodi operationem inducendam idoneæ reputentur.

Datur tamen quandoq; casus, in quo, ipsa præsertim subiecta materia, vel rei indiuiduitate suadente, quamuis plures lineæ ab initio cōstitutæ ac di-
174 stinctæ uideantur, attamen cōsideratæ censeantur omnes tanquam unica, seu unius eiusdemq; corporis constitutiuæ, quo casu intrat regula opposita, eodem modo quo superius dictū est in casu quo unica linea constituta sit Q.

Remanente autem, uel in isto uel in præcedēti in quo intret reciproca de linea ad lineam
175 quæstione prælationis inter lineam, & sexum, An scilicet

Q. *dicto disc.* 106.

fœminæ, vel cognati propriæ lineæ admissæ vincant masculos, vel agnatos alterius lineæ ad quam nouus bonorũ transitus prætenditur, quod cadit
176 sub altera sequẽti inspectione, in qua posita existentia, & duratione fideicommissi sola cõtentio sit de pertinentia.
In terminis autem reciprocæ inter plures simpliciter ordinatæ, si sint inæqualiter vocati, quia scilicet aliqui vniuersaliter, & alij particulariter, & tunc verius videtur, cessantibus contrarijs coniecturis, cõuenire solum illis qui æquè vniuersaliter instituti essent. R.

R. *disc. 99. hoc tit.*

De fideicommisso fiduciario ad alterius nominationem, electionem vel declarationem, aut gratificationem.

VNdecima in ista expirationis, vel existentiæ inspectione cadere frequenter solet quæstio circa fideicommissum fiduciarium, quod dupliciter concipi solet; Primo scilicet quod testator ipsimet grauato vel alteri cócedit facultatem nominandi seù eligendi fideicommissarium successorem S.
177 Et secúdo, quod ipsemet testator eum nominat, sed occultò apud eundem grauatū, vel alium cuius declarationi super sibi cómunicata voluntate

S. *disc.55. cum seqq. ad 62. hoc tit.*

tate deferri mandat T.

Primo casu, aut dicta facultas collata est in liberam voluntatem grauati, nulla sibi in-
178 iuncta necessitate, vel restrictione, & tunc inutilis est dispositio, quoniam vnius vltima voluntas ab alterius volũtate pendere non debet, excepta causa pia, seu fauore ani-
179 mæ testatoris, quoties in istã causã testator grauati vel alterius volũtati se remiserit V.

Aut verò collata est in arbitriũ absque aliqua restrictione ad personas, quæ certæ de incertis dici valeant siue ad certũ genus, Et tunc adhuc inutilis quoad testatorem, atque nõ obligatoria videtur dispositio,

Adeo

T. *dist.* 182. & 183. *hoc tit.*
V. *disc.* 60. *cum duobus seqq. eodem tit.*

Adeo vt si hæres vel alter facultatarius eligat seù nominet
180 successorem, iste, magis ab eligente, seù nominante, quam ab ipso concedente talem facultatem habere seù recognoscere dicatur, atque bona cẽsentur esse de asse vel patrimonio eligentis, seù nominantis, æri alieno, seù filiorum legitimæ affecta X.

Si verò se restringit ad certum genus personarum, atque nominatio seù electio est arctatiua explicitè, vel etiam implicitè remittendo id arbitrio nõ
181 autẽ voluntati, cum in hoc differant voluntas, & arbitriũ, quod istud electum censetur tanquam boni viri, ideoque obligatorium est, Et tunc valida,

X. *eadem disc. 60. sub tit. de legitima, et detractionibus.*

lida, & efficax eſt diſpoſitio, atque ſi facultatarius commiſ-
182 ſam ſibi facultatem ad exercitium legitimè deducat, ille ità electus vel nominatus, à teſtatore non autem ab eligente ius metiri dicitur, illumque agnoſcere in auctorem, non autem iſtum reputandum tanquam nudum organũ ſeù inſtrumentum.

Sed ſi dicta ſibi conceſſa facultate vti negligit, vel ità male vtitur, vt prò non deducta ad exercitium cenſenda ſit, vt infrà, & tunc, aut agitur de ſucceſſione quæ ex teſtatoris voluntate, vel ipſorum bonorum natura ſit indiuidua nonniſi vni tantũ perſonæ conueniẽs,
183 atque plurium ſimultaneum concurſum excludens, & ſucceſſio debita eſt ei qui inter

per-

personas de genere vocato in quo dicta electio seu nominatio sequi debebat primogenituræ prærogatiuam habeat, quasi quod ità non facta electione, stante indiuiduitate, primogenitura in eo genere per testatorem ordinata esset, concessa solum fiduciario facultate dictum ordinem inter plures peruertendi quatenus velit, ac legitimè vtatur Z.

Cessante autem dicta circumstãtia, ità vt tanquam dispositio indifferens in bonis indifferẽtibus pluralitatem, seu pluriũ successorum simultaneum cõcursum non excludat, & tunc veniunt omnes proximiores, & qui verè seu fictè ex eo repræsentationis, vel subingressionis, aut transmissionis bene-

nefi-

a dicto disc. 183.

neficio, quod alias ex iuris dispositione, vel ex testatoris voluntate, & pro facti qualitate gradu proximiores censentur ac succedere deberent in dispositione vel substitutione, quæ simpliciter prò personis de illo genere ordinata esset A

De dicta verò indiuidua dispositione pluralitatem excludente, atque non nisi vnam perso-
184 nam admittente cõstare debet expresse, vel ex efficacibus coniecturis, aut ex ipsorum bonorum natura, non autem ex sola formula seù contextura orationis ac verborũ, quia nempè testator in singulari, vel plurali numero loquutus fuerit, quoniam ista sola circumstantia, alijs probationibus, vel adminiculis non con-

A. eodem disc. 183.

concurrentibus, non inducit huiusmodi necessitatem, ideoque facultatarius non prohibetur nominare vnum quamuis testator in numero plurali loquutus fuerit, Vel è contrà nominare plures quamuis testator loquutus esset in numero singulari B.

Debet autem facultatarius talē sibi concessam facultatē exer-
185 cere iuxta verisimilem testatoris voluntatem intrà genus personarum, vel qualitatem aut modū ab eo præscriptum, neque tales limites egredi potest, aliàs nominatio, vel electio prò infecta habenda est nisi ità agat quod pinguius voluntatem vel finem à disponente desideratum expleat, vndè voluntas verisimiliter

B. *eodem disc.33. et disc.57.*

liter magis assistat C. Atque si cõstat testatorem plura personarum genera, seù plures lineas pariformiter honorare voluisse, tunc non potest facultatarius vno genere seu linea spreta aliam honorare, sed facultas præeligendi regulariter intelligenda venit discretiuè intra personas cuiuslibet generis, vel lineæ, ipsis lineis vel generibus in sua æqualitate permanentibus, nisi facti qualitas, ac circumstãtiæ aliter suadeant, inæqualitatem probabilem; atque testatoris verisimili voluntati adaptatã probantes D.

Nimium autem refert, an talis facultas data sit ei qui sit hæres cui datus sit substitutus de cer-

C. *disc. 33. hoc tit.*
D. *dicto disc. 57.*

186 certo genere, cum ista prærogatiua sibi inter plures vnū, vel aliquos eligendi, vel an data sit tertio qui non dominus nec successor nudi exequutoris vel distributoris partes explere debeat, cum istius arbitrium longè magis restrictum sit quàm illius, aliquas latiores arbitrij habenas habens E. Dictaq; facultas primo honorato concessa ad alios successores nō extenditur, nisi facti qualitas probaret illum
187 non taxatiuè stare, sed demonstratiuè tanquam primum in quo reliqui omnes demonstrati censerentur, sicuti omnes homines in Adam demonstrantur F.

Dictaq; electio seù nominatio serio,

E. *eodem disc.* 57.
F. *disc.* 55. *eodem tit.*

riò, ac deliberatè sequi debet per viam perfectæ voluntatis redactæ ad terminum disponendi, non autem per viam
188 velleitatis, seù voluntatis adhuc ambulātis,& in via G. Et si testator hanc facultatem dedit de tempore mortis grauati, seù alterius facultatarij, exerceri non debet nec potest
189 in vita, & antè hoc tempus, & si fiat,actus est inutilis,propter præiudicium eorum qui extituri sunt de tali tempore, quando nominatus potest non existere, nisi ex facti qualitate constaret, huiusmodi dilationem datam esse in solam gratiam facultatarij, cui arbitriū præueniendi restrictum nō sit, quoniam cessante dicta ratione contemplationis eorū qui
de

G. *dicto disc.*183.

de tali tempore sunt extituri, non prohibeatur ille qui de tempore mortis grauatus est restituere, id agere in vita, & præuentiuè H.

Quod tamen intelligitur in eius præiudicium, non autem cre-
190 ditorum, seù alias ius habẽtium in eius bonis, quoties de hæreditate, vel fideicommisso iam agnito agitur, cum tunc donec suum ius durat, habeatur prò possessore, atque successor vocatus, cui refutatio seù præuentiua restitutio fa-
191 cienda est, habetur tanquam successor, ac habens causam ab ipso refutante ad cuius onera prò modo emolumenti tenetur I.

Altero vero superius distincto ca-

L su

H. *dicto disc.33.*
I. *disc.195.*

ſu in quo nulla facultas nul-
191 lumque arbitrium honorato, vel alteri fiduciario conceſſum ſit, ſed ſolum ſecretò commiſſa ſeù communicata ipſius teſtatoris voluntas aperienda; Et tunc quidquid aliqui variauerint, verius ac receptum eſt, iſtum gerere ſolam perſonam teſtis in eo qualificati, vt ſibi licèt vnico, ob eius fidem à teſtatore probatam, ad perfectam probationē deferendum veniat L.
Ità tamen quod, ad inſtar teſtis, declarationem ſibi communicatæ voluntatis facere debeat cum eo iuramento, ſine quo
193 teſtibus fides nō præſtatur, cum ex veriori ſententia conſideretur tanquam teſtis eiuſque perſonam gerat, niſi vel teſta-

L. *dicto diſc.* 182. & 183.

teſtator hanc ſolemnitatem expreſsè remiſerit, vel talia concurrãt adminicula ex quibus aliàs, etiam priuatis, ac non iuratis atteſtationibus ad concludentem probationem defertur M.

Et quamuis plerique, vltrà iuris iurandi præſtationem, admini-
194 cula quoque deſiderent, non tamen videtur hæc opinio recipienda, niſi quando in contrarium vrgeant inueriſimilitudinis, vel violatæ fidei argumenta N.

Debet ſiquidem talis declaratio eſſe congrua, & veriſimili diſponentis voluntati adaptata,
195 adeò vt ſi contraria vrgeant argumenta illi deferendum non ſit, nè alias in huiuſmodi

L 2 fidu-

M. *eiſdem locis proximè citatis.*
N. *ibidem.*

fiduciarij arbitrio, & facultate repositum sit fidem violare, atque disponẽtis voluntatem eludere, Magnumq; argumẽtum reputatur illud quod resultat ex ea dispositione quam in casu non factæ per fiduciarium declarationis ipse disponens faciat, siue si antè dispositionem alijs amicis eius voluntatem licèt non in forma disponẽdi patefaceret, seù alia concurrerent prudentis iudicis arbitrio pensanda O.

Ipso autem fiduciario plures diuersas declarationes faciente, illa quæ magis verisimilis est, & adminiculata attẽdi debet,
196 & si neutri adminicula assistunt, neutra ob incertitudinem attendenda venit, eodem modo quo ità testatore duobus

O. *dicto disc.* 182.

bus suam voluntatem communicante inter se discrepantibus, diuersasque declarationes facientibus, vel neutri ratione incertitudinis deferendum est, vel ei cui magis verisimilitudo, & adminicula assistunt P.

Contrarijs verò adminiculis, vel contraria declaratione non urgentibus, multo verò magis
197 assistentibus adminiculis, ac verisimilitudine, etiam declaratio obiter, & in forma velleitatis attendenda videtur, quoniam non est disponere suamq; voluntatem exercere, sed solum id quod occultum erat patefacere, nisi vrgeant adminicula quod iocosè, vel aulico more ad aliquorũ gratiam captandã ea verba prolata

P. *ibidem*.

lata essent Q.
Quamuis enim testis, seù simplicis organi vel instruměti personam gerat vt supra, adeò vt ille qui declaratus est,nihil ab eo recognoscat,sed directè,ac immediatè ab eo qui eius voluntatem ità sub fiducia occultam esse voluit. Non tamen implicare videtur vt verba extra proprium, & gram-
198 maticalem sensum stare, ac significare possint, adaptando scilicet numerum singularem plurali, vel econuerso pluralē singulari,quoties facti qualitas, & adminicula non resistant sed potius assistant R.
Vbi autem nulla fiat declaratio, neque aliundè benè desumi possit qualis fuerit disponentis voluntas, tunc inutilis rema-

Q. *dicto disc.*183.
R. *dicto disc.*183. *& disc* 57.

199 manet dispositio. Nisi in genere constet eam ad pias causas, piaque opera directam esse, communicata solum fiduciario qualitate causæ vel operis pij, tunc enim cum principaliter dispositionis substantia resideat in amore Dei, ac salute propriæ animæ, vnius autem vel alterius pij operis electio magis accidentia percutiat, hinc proindè Episcopus, vel alter legitimus supe-
200 rior in locum fiduciarij subintrabit, eiusque partes supplebit, ac exequetur, vel capiet Ecclesia vniuersalis cuius loco in plerisq; Catholici Orbis partibus ex Apostolicis facultatibus subintrat Fabrica S.Petri cui applicantur bona de quibus est dispositum S.

L 4 De

S. *disc.108.hoc tit.et sub tit.de testam.*

De theorica Soccini in l. solemus, & consil. 177. Oldradi.

DVodecima cadit quęstio circa substitutionem conceptam in casu non existentiæ alicuius personæ, an locum habeat si existat, & posteà deficiat, Vel e conuerso vbi cõcepta est in casu deficientiæ, an procedat in casu quo talis persona non existat, & non nascatur.

Et quoad hunc vltimum punctū substitutionis conceptæ in casu quo deficiat, vt verificetur
201 etiā si non nascatur, est magis receptum, licèt eo modo quo in omnibus alijs regulis, vel conclusionibus, non desint contradicentes, siue distinguentes inter directam, & fidei-

deicommissariam, dum indistinctè dicta opinio recepta est prò regula, limitanda quoque vbi coniecturæ, seù dispositionis verba suadeant præcisam restrictionem ad illum casum, absque eo quod detur extensio ad alterum, quod iuxta reliquas omnes limitationes, ex coniecturis, vel verbis resultantes, non habet certam determinationem, sed pendet ex facti qualitate T.

Quò verò ad alterum, an substitutio facta in casu non existētiæ protrahatur ad casum quo existat, & deficiat, accipiendo prò regula id quod ex magis
202 communi, licèt nimiū contradicta, in foro videtur receptum, distinctio est, quod aut clarè constat conditionem nō

T. *disc.90. hoc tit.*

existentiæ ad certum ac determinatum tempus restrictā esse, & importet solam vulgarem quæ illico per existentiam deficiat; Aut clarè est indeterminata, & importet fideicommissariam; Si verò id est dubium, & tunc potius iuxta hanc secundam partem quàm primam interpretatio capienda videtur, nisi verba restrictionem denotantia, vel coniecturæ contrarium suadeant, vtpotè in quæstione etiam potius facti, & voluntatis, quàm iuris V.

V. *disc. 89. eodem tit.*

De

De implemento conditionis, vel qualitatis per æquipollens.

DEcima tertia quæſtio cadit circa deficientem qualitatem ſub qua ſubſtitutus vocatus eſt, quia nempè vocetur
203 iuuenis qui familiam artificialiter renouando, vxorem duceret, ac filios procrearet, vt ità familia propagari & conſeruari valeat; Siue vocetur puella innupta, vt virum ducat qui familiam ad eundē finem aſſumat, quoniā ſi vir vel mulier eſſet ſenex filios tamen iam procreaſſet & haberet, vnde propterea finis à teſtatore deſideratus ità pinguius ac magis certitudinaliter impleatur, tunc non curatur de verborum formalitate, ſed atten-

ditur substantia voluntatis, seù finis à testatore desideratus qui ità pinguius, ac tutius impletur, dum id quod iuxta verborum formalitatem est in spe euentuali & non contingibili ità obtinetur in re X.

Quod tamen recipiendum videtur, vel vbi alter non adest habens præcisam qualitatem in verbis desideratam, ita vt alias
204 fideicõmissum euanesceret, vel ad alium gradũ subsidiarium, ac genus vel personam minus dilectam transitum bona facerent, Vel vbi successoris electio alicui commissa sit, atque agatur de illa ità facta infirmanda ob eius formã non seruatam, secus autẽ vbi plures de eodem genere venirent ex directa vocatione ipsius dispo-

X. *disc. 45. eodem tit.*

ſponentis, & in concurſu, ita vt non urgeãt rationes ut ſupra conſideratæ, tunc enim nõ uidetur à uerborum proprietate recedendum Y.

De ſubſtitutione limitata ad certam ætatem, an vltrà eam extendatur.

Decima quarta eſt quæſtio, ubi fideicommiſſum reſtri-
ctum eſt ad certam ætatem, ſeù
certum tempus, an completa
ætate, ſeù lapſo tempore expi-
ret, quod frequentius contin-
gere ſolet in reſtrictione ad æ-
tatem pupillarem, alio non
adiecto, Et tũc regula eſt prò
reſtrictione, ultra quam ſub-
205 ſtitutio non protrahatur, Vel
ea

Y. *ibidem cum ibi allegatis.*

ea de facili limitatur ex coniecturis alijsque circumstantijs denotantibus testatorem omisisse continuationem, seù
206 explicationem fideicommissariæ indefinitæ, quam etiam in animo habuit ordinandi, cũ sæpius in ultimis uoluntatibus uerificetur illud dicterium, *minus scriptum quàm dictum seù volitum*, ideoque lex facit eam suppletionem, quam ex probabilibus argumentis constet à testatore uolitam sed neglectam esse; Ac propterea est pariter quęstio magis facti quam iuris, ex ipsius facti qualitate decidenda.

Sæpius enim datur casus, quod fideicõmissi onus adijcitur instituto usque ad certam ætatem, imprudentijs, ac dissipa-
207 tionibus subiectam, exindè autem prudenter negligitur, quia

quia expediat prò industrijs, ac negotiationibus maioribus. que diuitijs parandis bonorũ libertatem habere, quod aliquæ industres nationes frequẽti vsu habere solent Z.

De fideicommisso ordinato per relationem ad testamentum alterius.

DEcima quinta est quæstio, vbi fideicommissum ordinatur relatiuè ad testamentũ vel aliam dispositionem à tertio ordinatam, puta disponentis patrem, vel alium coniunctum, quo casu receptum est primam dispositionem ad quã
208 habita est relatio censeri in hac secunda referente inesse, per-

Z. *disc.*103. *eodem tit.*

perindè ac si de verbo ad verbum in ea inserta esset; An scilicet id intelligatur per veritatem, adeout si illa expirauerit, seu aliàs inutilis, ac non duratura detegatur, ista quo-
209 que expiret eandemque sortiatur naturam seu fortunam. Vel potius intelligatur per similitudinem, atque ad instar, vndè propterea non curata relatæ inualiditate, vel expiratione, referens attendatur independenter, & deperse.

Super hoc autem non modica est contentio inter scribentes, probabilior tamẽ videtur opinio, vt censeatur in dubio potius per similitudinem quam per veritatem, nisi coniecturæ vel aliæ facti circumstãtiæ diuersimodè suadeãt, quia scilicet testator verè ità disponere voluerit vocando eas per-

ſonas quæ in relata diſpoſitione vocatæ ſunt, non autem eas quæ alias data ſimilitudinaria diſpoſitione vocatæ cēſerentur, Vt puta primus teſtator defecto filio maſculo hęrede inſtituto ſine filijs, ſubſtituit eius filiam fœminam, hic autem ità inſtitutus, & grauatus defecto eius filio maſculo hærede pariter inſtituto ſe refert ad patris teſtamentum, iuxta quod diſponere profitetur, An ſcilicet iſto ſecundo teſtatore habente etiam filiā fœminam, iſta potius per ſimilitudinē, vel ſoror per veritatem vocata cenſeatur; Atque vt dictum eſt iuxta primā partem eſt præſumptio, niſi facti circumſtantiæ aliter ſuadeant A.

De

A. *diſc.* 119. *eodem tit.*

De extensione fideicommiſſi de poſthumo ex vna vxore an conueniat poſthumo ex altera.

DEcima ſexta eſt quæſtio circa extenſionem de perſona ad perſonam, quia nempè vocato poſthumo ex ventre prægnante vxoris quam de tempore teſtamenti habebat teſtator ei pupillaris, vel alia ſubſtitutio ad fauorem perſonæ dilectæ facta ſit, An ſcilicet dato caſu quod nulla ex illa vxore poſtmodum defecta ſuſcepta prole, relictoq; ventre prægnante vel partu ex ſecunda, ſubſtitutio huic etiam facta cenſeatur; Et quæſtio etiã
210 videtur potius facti quàm iuris ex facti qualitate deciden-

denda, an ſcilicet ex coniecturis, & argumentis conſtet taxatiuè de illa vxore teſtatorem ſentijſſe, vel potius demõſtratiuè, quaſi quod veriſimiliter idem in partu huius ſecundæ ordinaſſet; Atque licèt attenta iuris antiqui diſpoſitione, ex ratione tunc militãte, pro taxatiua potius ſtare videretur præſumptio, Attamen hodiè ex dicta ratione ceſſante, probabilius videtur cenſendam eſſe demonſtratiuam, & prò extenſione ſubſtituti fauore B.

B. *diſc.116. eodem tit.*

An

An substitutio facta vni hæredi censeatur repetita alteri qui primo cassato deindè scriptus est.

DEcima septima est quæstio præcedenti consimilis, vel proxima, An scilicet substitutio facta ei qui scriptus est hæres in testamento, repetita cēseatur ei qui reuocata dictā institutione in codicillis, in quibus supponatur ex iure municipali fieri posse, siue in secundo testamento institutus est, tanquam loco primi sub-
211 rogatus, Atque iuxta restrictiuam seù limitationem in omnibus huius materiæ regulis cadentem, vbi scilicet coniecturæ non obstent diuersam disponentis voluntatem suaden-

dentes, Regula est affirmatiua pró repetitione, quasi quod immutando primam dispositionem circa institutionem, non autem circa substitutionem, ista firma remaneat.

Clarius vero si testator faciendo secundam dispositionem pró mutatione personæ hæredis, profiteatur primã in reliquibus omnibus confirmare C.

De iure accrescendi inter substitutos an detur necnè.

DEcima octaua est quæstio circa ius accrescendi admittendum, vel denegandum, vbi scilicet ad duorum fauorē facta est substitutio, an vno præmoriente, itaut quoad eũ ca-

C. *disc.*127. *eodem tit.*

caducetur substitutio, cuius
trāsmissio ad præmorientis fi-
lios, vel hæredes ex defuncti
iudicio non intret, ista portio
accrescat cōsubstituto, vel po-
tius libera remaneat hæredi
212 grauato; Et quoties nō agi-
tur de substitutione directa
verificanda antequam alteri
queratur emolumentū, ideoq;
resoluenda in primam institu-
tionem, sed agitur de substi-
tutione merè fideicommissa-
ria, in qua non cadat ratio
absurdi, quod aliàs testator de-
cederet pro parte testatus, &
pro parte intestatus, verius est
ac receptum prò regula, limi-
tanda solum omnium aliarum
more ob contrariam expres-
sam, vel coniecturatam dispo-
nentis voluntatem, prò iuris
accrescendi exclusione, illius-
que portionis libertate penes

hæredem grauatum, quoniam non implicat ità partem bonorum transire ad substitutũ, partem autem remanere penes hæredem, cum ità apud vtrumque eodem testati iure permanere omnia respectiuè dicãtur; Quod receptum est, ac de plano procedit vbi agitur de substitutis particularibus ad res diuersas, siue ad eandem cum diuisione portionum, & multò magis vbi per diuisionem quantitatiuam, vel diuerso iure, quia nempè vnus sit substitutus vniuersalis, Alter verò particularis.

Vbi verò ambo sunt vniuersaliter substituti, cum dicto tamẽ presupposito substitutionis merè fideicommissariæ, in qua dicta absurdi ratio non intret, id esse videtur sub aliqua questione decidenda ex coniun-

ctio-

ctionis, vel disiunctionis qualitate, ex qua, alijsque facti circumstantijs desumatur testatoris voluntas vocandi vtrumque in solidum ad totũ, quod etiam in substitutis particularibus dici potest, facilius autem in primo, quam in hoc secundo casu D.

De substitutione concepta sub duplici conditione si sine filijs, & ab intestato, an copulatiuè vel alternatiuè censeatur.

DEcima nona est quęstio, quã do sub duplici conditione copulatiua concepta est substitutio, an scilicet vtraque de-

D. *disc.* 32. 110. *&* 111. *eod. tit.*

deficere vel respectiuè purificari copulatiuè debeat, vel potius eas per alternatiuam attendendo, sufficiat vnũ ex alternatis deficere, seù purificari, Vel è cõuerso vbi vtraque per alternatiuam adiecta est, an ea resoluatur in copulatiuam; Vt puta filio vel alteri hęredi instituto detur substitutus per fideicommissariã expressam, vel tacitam contentam sub compendiosa, si sine filijs, & ab intestato decedat.

Isto autem casu copulatiua resoluitur in alternatiuam fauore grauati, vt vna earum de-
213 fecta, substitutio deficiat; Et è conuerso si fiat substitutio cũ dicta duplici conditione alternata, si sine filijs, vel ab intestato decesserit, alternatiua quoad substitutum resoluitur

214 in copulatiuam, ita vt de
vtriusque purificatione ad fideicommissum agendo docere teneatur E.

Ab intestato verò decedi dicitur, non solum vbi grauatus de facto obijt nullo cõdito te-
215 stamento, verum etiam eo cõdito, ex quo hæreditas adita non fuerit, nec adiri speretur, ob expressam testamentarij repudiationem, vel incapacitatem, seù ex alio accidenti, ità spectato magis effectu F.

E. *disc.*88. *eodem tit.*
F. *eodem disc.*88.

Ad

Ad tex. in Auth. ex causa, An annullato vel rupto testamento ex causa exhæredis, vel preteritionis corruat fideicommissum.

VIgesima est quæstio super fideicommissi euanescentia, vel respectiuè subsistentia ob
216 testamenti infirmationem ex causa præteritionis, vel exhæredationis, An scilicet vniuersalis substitutio facta ei qui directò institutus est, firma remaneat quoad eundem, qui in uim clausulæ codicillaris remanet hæres obliquus iure impliciti fideicommissi iniuncti ei qui præteritus uel exhæredatus, testamentum, ac directam institutionem infringit, & affirmatiuè respondendum

venit, dum ità grauati perſona non mutatur.

Vbi verò perſonæ mutatio ſequatur, quia nempe ceſſante dicta reſolutione directæ inſtitutionis in obliquam, eaque in totum corruente, hæreditas remaneat penes præteritum, vel exhæredatum, tunc regula eſt, vt annullato vel rupto teſtamento ex cauſa præteritionis, vel exhęredationis, reliqua, & ſic fideicommiſſa firma maneant. Intelligendo tamen, quatenus de præteritione agatur, ſi ea fiat ſcienter, ſecus autem ſi ignoranter, Ac etiam in caſu exhæredationis ſi fiat ex cauſa de facto vera, licèt de iure ad id inſufficienti, ſecus autem ſi ex cauſa de facto non vera, quàm teſtator veram credebat, & ſic ex falſo præſuppoſito, iſto

enim

enim casu regula non procedit, nisi facti circũstantiæ suadeant, quod etiam in casu scientiæ idem fideicõmissum verisimiliter ordinatũ esset G.

An prælegata veniant sub fideicommisso vniuersali.

VIgesima prima est quæstio super cõprehensione prælegatorum quæ facta sint ei-
217 dem instituto cui facta est fideicõmissaria substitutio vniuersalis, an scilicet ista sub ea veniant, Et iuxta magis receptam opinionem regula est negatiua, quæ facilius magisque de plano procedit, vbi præcedentibus prælegatis, testator profiteatur in reliquis,

G. *disc* 181. *eodem tit.*

seù in alijs ordinare institutionem, cui substitutionem adijcit; sed pariter limitationem recipit ex diuersa etiam præsumpta disponentis voluntate, quæ deduci solet, vel ex amplitudine verborum cum quibus concepta est substitutio, vel ex coniecturis prò iudicis prudēti arbitrio prò facti qualitate pensandis, inter quas illæ reputari solent efficaces quæ resultent à contemplatione agnationis, vel à qualitate substituti nimium dilecti ad quem testator omnia verisimiliter magis quam ad honorati extraneum hæredem deferri voluit, Vel à bonorum qualitate, quia nempè sint de melioribus magisque fideicommisso, ac desideratæ conseruationi adaptatis, & cō. gruis, Vel ab eorundem bonorum

norum quantitate, quod ſcilicet notabiliorem aſſis hæreditarij partem abſorbeat, adeo vt remanenti non adeò congruat fideicommiſſi ſtudioſa ordinatio; Potiſſimè verò, & clarius vbi prælegata ad aliã congruam cauſam referri valeant, puta quia, vt frequenter cõtingit, pluribus ſcriptis hæredibus, ità ad tollendas inter eos diſſentiones teſtator quandam diuiſionem ſub prę. legatorum vocabulo facere in animo habuerit, ſiue ad aliam congruam cauſam cum fideicommiſſo vniuerſali cõpatibilẽ prælegata referri valeant, cum pariter iſta ſit de quæſtionibus facti, & voluntatis potius quã iuris, ideoq; certam determinatamq; regulam generalem non recipiens H.

M 4 *An*

H. *diſc.*131. *cum ſeqq. eod. tit.*

An & quæ bona mobilia vel se mouentia veniant sub fideicommisso, ac obligatio ne restituendi.

VIgesima secunda est quæstio super inclusione bonorum sub fideicommisso, agendo scilicet de bonis proprijs ipsius fideicommittẽtis, quorum ipse liberam disponendi potestatem habeat, quoniam de illis quæ sũt propria ipsius grauati, siue de illis quę ab eodem fideicommittente obuenientia, de necessitate, ac iure suo pertinent ad grauatum, ita vt testator eorum liberam dispositionem non habeat, actum est supra occasione agendi de potestate.

Et in his, quoties agitur de substitu-

ſtitutione facta in vniuerſa hæreditate, ſeù ad ipſius inſtituti perſonam indefinitè directa, cadere ſolet quæſtio circa bona mobilia, cum reſpectu immobilium, vel eorum, quæ prò immobilibus habentur ſeù etiam in pecunia, & nominibus debitorum nõ ca-
218 dat dubitatio, niſi ex facti qualitate conſtet teſtatorem potius fideicommiſſum particulare in ſtabilibus, vel æquipollentibus, quam in vniuerſo aſſe vniuerſale ordinare voluiſſe 1.

In ſex autem genera, vel ſpecies diſtinguenda ſunt mobilia vel ſe mouentia in quibus cadat quæſtio; Primo ſcilicet mercium, vel etiam fructuum recollectorum venditioni deſti-

1. *diſc.130. eodem tit.*

219 natorum, non autẽ prò quotidiano domus vſu neceſſario, vel cõgruo prò alimentis, vel ſemine & agrorum cultura.

Secundo eorum quæ deſeruiunt prò inſtrumentis fundorum hæreditariorum; Tertio domeſticorũ quæ vulgò ſuppellectilia domus dicũtur; Quarto ſe mouentium quæ vniuerſitatem conſtituant, putà gregem, vel armentum; Quinto illorum ſe mouẽtium quæ ſint etiam inſtrumenta fundorum; Et ſexto illorum ſe mouentiũ, quæ prò vſu domus teſtatoris deſeruirent, vt ſunt equi prò curribus vel ad equitandum, ac muli vel aſini prò lignis, aqua, & ſimilibus vſibus.

In primo genere, vel ſpecie, regula eſt affirmatiua, vt ſub fideicommiſſo vniuerſali includantur, excepta vt dictum eſt

220 ea parte quæ quotidiano vsui destinata est, ex verisimili voluntate, hæredis alimoniæ vsque ad nouam fructuũ collectionem deseruire debens; Cũ quæ ista sint mobilia quorum vsus haberi nõ potest nisi per eorum consumptionem, vt sunt triticum, vinum, oleũ, & similia; Hinc proindè fideicommissum in ipsorum pretio seù valore inesse dicitur, quatenus tamen talis vsus sequutus sit, quod grauatus pretiũ obtinuerit verè, vel æquipollenter, vel per eum steterit quominus perceperit quia, nempè donauerit, vel in alios vsus erogauerit, secus autem vbi citrà dolum, vel culpam latam ad quam solum obligatus videtur hæres grauatus, illa perierint, vel aliud infortunium passa sint; Solumque

vbi agitur de mercibus cadit diſtinctio an ex voluntate, vel
221 neceſſitate ſub mercimonio continuatæ ſint, quod magis cadit infra ſub inſpectione alienationis, ac obligationis reintegrãdi fideicommiſſum, ſiue ſub altera fructuum, ac lucrorum & augmentorum L.
In ſecũdo genere vel ſpecie, pariter plana eſt affirmatiua, cũ veniant ſub nomine ipſorum fundorũ, ac obligatione iſtos conſeruandi, & reſtituendi in eo ſtatu in quo recipiũtur niſi caſus fortuitus ſeù aliàs non culpoſus vt ſupra excuſet M.
In tertio autem genere vel ſpecie

L. *infra*
M. *diſc.* 130. *eodem tit. & ſub tit. de ſeruitutibus ad materiam vſuſfructus, cuius termini intrare videntur.*

cie mobilium seù suppellectilium domus pariter non du-
222 bitatur de comprehensione, quæstio autem magis cadit super obligatione restituendi, circa quam seniores indefinitè totum regularunt ex tempore quod si longum, seù aliàs notabile accedat, ob consumptionis præsumptionem, excuset à restitutione, nisi constet de venditione, Moderniores autem magis iuditiosè distinxerunt inter mobilia vsualia de facili ex notabilis temporis vsu consumptibilia in totum, & illa solidæ materiæ, quæ senescunt quidem, ac in parte minuuntur, sed non in totum consumuntur N. Hæc autem ac alia concernentia alia tria superius recensita genera,

N. *dicto disc.* 130.

nera, vel aliàs bonorum species percutiunt magis casum obligationis restituendi, quam istum cōprehensionis, cui generaliter assistit regula.

De concursu duplicis fideicommissi vniuersalis, & particularis sub eadem dispositione.

VIgesima tertia esse solet quęstio circa concursũ vtriusque fideicommissi vniuersalis ac particularis sub eadem dispositione, quod ad duplicem effectum sub forensibus con-
223 trouersijs cadere solet; Vnũ scilicet sub hac inspectione congruum, quia nempè fideicommissum vniuersale expiret, particulare verò ex veri-

similí

ſimili teſtatoris voluntate, vlteriorem habeat progreſſum, maioremque durationem; Et alterum circa detractiones, vt prius ex alijs bonis hæreditatis, vel fideicommiſſi uniuerſalis faciendæ ſint, ſubſidiariè uerò ex fideicommiſſo particulari; ſiue prò earundẽ detractionum negatione, ac omnimoda incompetentia, quando hæres grauatus beneficio inuentarij ſe munire neglexerit, ut infra ſuper detractionum inſpectione agitur O.

Iſtius autem concurſus duplicis fideicommiſſi ſub eadem diſpoſitione, eſſentiale, ac neceſ-
224 ſarium requiſitum conſiſtit in perſonarum diuerſitate, aliquo ſaltim caſu uel tempore uerificabili, quia nempè diuerſæ perſonæ ulterius uocatæ

O. *infra*

tæ ſint ad fideicõmiſſum par-
ticulare, quæ uocatæ non ſint
ad uniuerſale; ſecus autem
iſta diuerſitate ceſſante. Quã-
uis enim aliqui crediderint
iſtud particulare fideicommiſ-
ſum contradiſtinctum ab uni-
225 uerſali reſultare à particu-
lari prohibitione, ſeù alia di-
ſpoſitione quam fideicõmiſſi
ordinator de aliquibus, non
autem de alijs bonis fecerit,
Attamen ceſſante dicta perſo-
narum diuerſitate, iſta opinio
reiecta eſt, ſolumque talis pro-
hibitio, uel alia particularis
diſpoſitio aliquam maiorem
præſefert teſtatoris affectionẽ
erga iſta bona magis quam
circa alia, ad plures effectus,
illos præſertim ordinis detra-
ctionum, uel alienationis, aut
facultatis impugnandi factum
proprij auctoris, ut infra in
ſuis

suis detractionum, ac alienationis sedibus, siue inspectionibus P.

Plures autem ac plures aliæ tanquam species arenæ maris quę numerari non potest cadunt etiã sub hac expirationis inspectione quęstiones quę omittuntur, uel quia memoria non suggerat, uel quia forus eas rarò audiat.

De secunda inspectione principali super sola fideicommissi pertinentia: Et primò an attendatur proximitas grauati, vel grauantis.

SVccedit igitur altera superius distincta principalis inspe-

P. *disc.* 128. *&* 129. *eod. tit.*

ſpectio, in qua non dubitetur de fideicommiſſi exiſtentia & duratione, ſed ſola quæſtio ſit de pertinentia in cõcurſu plurium qui ſe prætendant vocatos, quorum vni alios excludere, ſeù eis præferri prætendant, Atque ſub iſta pariter multæ cadunt quæſtiones.

Quarum prima iuxta memoriæ ordinem eſt illa proximitatis gradus, An ſcilicet explicitè per hominem, vel implicitè per legem vocato proximiore, proximitas regulanda ſit ex perſona grauantis, vel ex illa grauati, agendo tamen de fideicommiſſis ſimplicibus, &
226 ordinarijs plurium ſimultaneum concurſum non abhorrentibus, atque per quandam ſpeciem ſeù ordinem inteſtatæ ſucceſſionis regulandis, cũ in primogenituris, ac maio-

rati-

ratibus diuersa sit ratio, diuersusq; succedendi ordo ex prærogatiua lineæ magis quam gradus, ac proximitatis, vt supra insinuatum est quando de primogenituris & maioratibus actum fuit Q.

Ista quæstio apud seniores fuit nimium inuoluta, hodiè autē apud moderniores forēses pla
227 na videtur ac decisa, quod scilicet prò regula statuenda sit opinio, vt proximitas regulari debeat ex persona grauati vltimo morientis, non autem testatoris, ex ea potissimum inter alias probabili ratione, quod in fideicōmissis, vt plurimum in perpetuū ac remotissimū tempus protractis penè impossibile, vel saltim nimiū difficile est post remotissima tempora reuolucre genealogias,

Q. *supra*

gias, atque per gradus diſtinctos iuſtificare quis nam eſſet teſtatoris proximior inter plures colonnellos, vel ramos in quos eius linea vel deſcendentia diuiſa eſt, vndè propterea inextricabiles litium labyrintus, ac anfractus orirentur R.

Et quam regulam in feudorũ
228 ſucceſſione feudiſtæ quoque receperunt quoties cum iure ſeù ordine ſucceſſorio materia regulanda ſit S.

Præcipuus autem iſtius quæſtionis effectus, quando agatur de fideicõmiſſo ordinato per aſcendentem, eſt circa repræſentationem, cuius beneficio
229 remotior fiat proximiori æqualis, quoniam vbi proximitas, vel ſucceſſionis ordo regu-

R. *diſc.23. eodem tit.*
S. *ſub tit. de feud. diſc.8.*

gulari deberet ex perſona te-
gulari deberet ex perſona te-
ſtatoris, vel acquirentis,tunc, vtpotè inter deſcendentes,repræſentatio daretur in infinitum,vbi verò reguletur à perſona grauati,& tunc quia ſuccedi diceretur tranſuerſali, ceſſante cōtraria teſtatoris voluntate,repræſentatiò non egreditur fratrum filios cum patruis,vel auunculis concurrentes,iuxta inteſtatæ ſucceſſionis ordinem,ad cuius limites iſta quoque fideicommiſſaria ſucceſſio regulanda videtur T.

Duplicem verò limitationem iſta regula recipit ; Vnam ſcilicet omnibus huius materiæ regu-
230 gulis connaturalem,ex contraria fideicommittentis volun-

T. *diſc.17.& 18. eod. tit. cum ſeqq.*

luntate cui tanquam Dominæ, ac Reginæ, non dato defectu potestatis, omnes iuris regulæ, ac præsumptiones cedunt, etiam si expressa non esset, sed ex efficacibus coniecturis deducta; Et alteram vbi ageretur de faciendo trã-
231 situm de vno substitutionũ gradu ad alterum, siue de vno personarum genere ad aliud, siue de vna qualitate ad aliã, quod præsertim exemplificari solet vbi à masculis ad fœminas, vel à descendentibus ad transuersales, cum similibus, quasi quod tunc repetendum sit principium, & caput successionis V.

Pæriculosum autem est hanc secundam limitationem ità generaliter, ac indefinitè accipere,

V. *ibidem*.

pere, vt plerique in sola litera;
232 seù conclusionum cortice, ambulantes malè faciunt, Id enim, cum præsupposito non aduersantis voluntatis testatoris, retentisque terminis generalibus iuris, cum duplici declaratione seù modificatione intelligendum venit, Primo scilicet quando ille qui grauato magis approximat, nullam habeat cum grauante attinentiam, vel dependentiã vtpotè per latus extraneum, ipsi grauato approximans, cũ dicta regula procedat cum præsupposito, vt omnes concurrentes ęqualiter sint de eodem sanguine seù descendentia tam grauanti quam grauato per idem medium attinentes X.

Adeò

X. *ibidem, & disc.6. eodem tit.*

Adeò vt etiam si istud medium accedat sed sit magis remotū neque attendatur; Vt puta Titius, & Sēpronius æquè descendētes à Mæuio testatore, inęqualiter isto latere attento coniunguntur Caio grauato, quoniam Titius sexto, Sempronius autē octauo gradu approximet, Verum iste secundus, qui regulando gradus ex latere testatoris est remotior, sit ex latere materno ipsi Caio proximior tertio, vel quarto gradu, ista proximitas à testatore eiusque latere extranea non attenditur, quoniam spectanda quidē est persona grauati prò regulanda proximitate, sed per eandem viam, idemque medium quod cum testatore connectat, atque ab eo dependentiam habeat Y.

Et

Y. *eod. disc.6.*

Et secundo vbi, data æquali dependentia, vel connexione, agatur de transitu ad omninò diuersam lineam, vel genus personarum, quia nempe finẽ accipiente in vltimo grauato vtraque masculina, & fœminina linea in quam bona ingressa sunt, aperiatur successio lineæ nouæ, ac diuersæ in quã adhuc bona non sint ingressa, vt potè constitutæ à filiabus vel sororibus testatoris, vel primi hæredis, postquam linea admissa omninò extincta sit, tunc enim tanquam in omninò nouo successionis ordine repetitur suum principium, atque res reuertitur ad suum caput, non curato quod personæ de vna magis quam illæ de alia vltimo morienti magis approximent, & in his terminis procedit limitatio, se-

cus autem vbi adhuc durat linea in quã bona ingressa sunt, quia nempe deficiente vltimo masculo, fideicõmissum quod prius prò masculis ordinatum est, ad fœminas transitum facere debeat, vel ab agnatis ad cognatos, ex dicto autem deficiente supersint filiæ vel sorores, aut earum descendentes, quoniam improprium est velle auferre bona à personis lineæ inquã illa ingressa sunt, vt transferrentur ad personas eiusdẽ qualitatis de lineis diuersis, atque subsidiariè vocatis ex sola ratione maioris proximitatis testatoris Z.

Z. *dicto disc.23. & in alijs proximè citatis.*

De

De ſubingreſſione filij in locū patris vt fiat proximiori ęqualis per vulgarem anomalam.

QVæſtio ſecunda circa pertinentiā eſt ratione gradus, in concurſu ſcilicet plurium gradu inæqualium, præſuppoſitis alijs terminis habilibus, adeo vt ad ſolum gradū quæſtio reſtringatur, quoties vt ſupra nō intrante repræſentationis beneficio, cadat quęſtio ſuper illa ſubingreſſione filij in locū patris, vel nepotis in locū aui per quam ità etiā fictè remotior fiat proximiori æqualis, & quam ſubingreſſionem, licèt impropriè, ſub Vulgaris anomalæ vocabulo noſtri explicare ſolent, vt ſupra

occasione agendi de substitutione Vulgari animaduersum fuit A. Et tunc retento eodẽ themate non refragantis par-
233 ticularis voluntatis testatoris, regula proximiori in exclusionem huius fictæ æqualitatis assistere videtur, eo modo quo in intestata successione sine dubio assisteret.

Verum quoties testator expressè non mandasset intestatæ successionis ordinem seruari spectata persona grauati vltimò morientis, perindè ac si ab intestato ille obijsset, vt frequẽter ordinari solet, tunc probabilis videtur distinctio sub Vulgaris Anomolę inspectione vt supra insinuata; An scilicet agatur de vnica linea ab initio constituta, cuius personæ in plures ramos, vel colonnel-

los

A. *supra proximè*.

los diuisæ,de sola proximitate contendant, Vel agatur de concursu personarum descendentium ex duabus, vel pluribus lineis ab initio constitutis; Primo enim casu attenditur ordo gradus ac proximitatis per veritatem, dicta fictione neglecta, secus autem secundo, vt tunc ob æqualem vocationem ac dilectionem linearũ,istæ considerentur tanquam tot personæ intellectuales æquè vocatæ & concurrentes, repræsentatæ per eos qui sunt in singulis respectiuè primi seù proximiores, ideoque sufficit esse primus vel proximior in propria linea discretiuè ad alias personas eiusdẽ lineæ, non autem comparatiuè ad illas lineæ diuersæ B.

B. *disc.*17. *&* 18. *cum seqq. eod.tit.*

De concursu agnatorum, & cognatorum, & qui veniant sub vocatione illorum de familia.

Tertia pertinentiæ, seù concursus quæstio est, data ètiã gradus ac sexus paritate, inter dispares in qualitate agnatitia, & cognatitia, quia nempè agnati nè dum pares sed etiam impares in gradu ac remotiores, cognatos pares vel proximiores excludere prætendant eisque præferri, Et in
234 hoc regula generalis assistit cognatis ex iuris nouissimi dispositione tollẽte agnationis, & cognationis differentiam; licet enim id in inteftata successione statutum sit, attamen ad fideicommissariam quoque suc-

succeſſionem trahitur, cum iſta regulariter iuxta inteſtatæ ſucceſſionis ordinem reguletur C. Idemq; in fœminis,
235 quæ iuxta eundem inteſtatæ ſucceſſionis ordinem ſunt æquè cum maſculis habilitatæ, ſublata antiqua differentia ſexus, ac etiam agnationis, & cognationis, vt ſupra dictũ eſt. Niſi tamen agatur de fideicommiſſo ordinato prò familia
236 ſub qua cognati non veniũt vtpotè de extranea familia, fœminæ autem veniunt quoniam adhuc ſunt agnatæ ac de familia, in defectum tamen maſculorum, quoties ad iſtos præcisè ac taxatiuè vocatio reſtricta non ſit, vt ſupra in præcedenti inſpectione dictũ eſt.

C. *diſc. 24. & ſeqq. eod. tit.*

Licèt enim attento præsertim iure nouissimo, ipso etiam antiquo non omninò resistente,
237 sub hoc familiæ vocabulo etiam cognati veniant: Attamen ex loquendi vsu præsertim Italiæ, in huiusmodi fideicommissarijs, ac generaliter vltimarum voluntatum dispositionibus receptum est, vt nō nisi agnatì veniant. Clarius verò si huic vocabulo *familiæ*, aliud *domus* vel *casata* adiunctum sit D.

Idque de plano quando clarè fideicommissum prò illis de familia, vel domo, seù casata, aut agnatione ordinatum sit; Difficultas verò est vbi illud restrictum est ad solum sexum masculinū desideratū iu perso-

D. *ibidem*, *&* *disc.* 13. *sub tit. de præeminentijs*.

ſonis de genere vocato, quia nempè deſcendentes, vel attinẽtes maſculi vocati ſint alio non expreſſo: An ſcilicet ſub hac vocatione veniant ſolum agnati, ſeu qui de maſculo in maſculnm per lineam maſculinam deſcendunt, vel etiam qui deſcendunt per fœminas, itaut ſolum attendatur ſexus non curato medio; Et in hoc licet non deſint uocationem ad ſolos maſculos per maſcu-
238 lum reſtringentes, attamen prò regula recepta eſt magis communis opinio, ut omnes maſculinum ſexum habentes, non curato medio ueniant E.

Verum recepta eſt quoque limitatio ubi conſtet contempla-
239 tam eſſe agnationem, quod

N 5 ſi eſt

E. *dicto diſc.* 24. *cum pluribus ſeqq.*

ſi eſt clarum, ac expreſſum, aliam non admittit quæſtionem non cadentem in claris; Nodoſa verò quęſtio eſt ubi de hoc expreſsè non conſtat, ſed prætenditur deſumi ex coniecturis, circa quas nimiũ ſcribentes uidentur ſe inuoluiſſe, atque reuerà omninò obſcuram rem reddiderunt, ex ea potiſſimum ratione quod fre-
240 quentius, non ad ueritatem, ſed ad requirentium, atque cauſarum oportunitatẽ mercede conducti ſcripſerũt, ideoque curauit quiſque huiuſmodi contemplationem includere, uel excludere, ut conducenti erat oportunum; Atq; ſi quis maior numerus prò una & non prò altera parte reperiatur, id prouenit à caſu, quod aliquorum Reſpõſa publicã lucem acceperint, alijs

au-

autem sub tenebris delitesce-
re, ac obliterari malum fatũ
tribuerit, ideoque erroneum
censendum uidetur huiusmo-
di doctrinis, earumque arith-
metico numero ità simplici-
ter deferre, non benè ponde-
ratis eorum iuridicis funda-
mentis, magisque facti circũ-
stantijs militantibus in eo ca-
su in quo scripserunt, vt ità
conijciatur an benè vel malè
scripserint, vel an controuer-
so casui illæ circumstãtiæ be-
nè respondeant necnè; Possunt
enim benè simul stare aliquã
iuris propositionem illi casui
conuenire, non autem benè
adaptari alteri de quo sit quę-
stio: Quamuis enim in ma-
gnorum Tribunalium decisio-
nibus dicta ratio fidem adi-
mens vel minuens nõ vrgeat,
ideoque sine dubio longè ma-

ior ſit auctoritas; Adhuc tamen circumſpectè procedendũ eſt, vel quia frequens praxis doceat deciſiones quæ circumferuntur fuiſſe reuocatas. Aut quod poſitæ ſub reuiſionis trutina compertæ ſint minus habentes, vndè propterea, ſuſpenſa reſolutione, ſubſequuta concordia, vel ſubſequutum eiuſdem victoris ſilentiũ cauſæ finem dederit, vnde propterea non merentur prò deciſionibus allegari ac teneri; Et nihilominus, his etiam ceſſantibus, reflectendum eſt ad caſuum ſimilitudinem vel diſſimilitudinem ob quam intret necnè congrua applicatio ſuper qua totus eſt punctus totaque vis; Atque ex hoc abuſu ità ſimpliciter auctoritatibus deferendi eorumque indigeſtum cumulum attendendi

di tot æquiuoca & cõfusiones resultant.

Veritas autem in eo consistere videtur, ferè in vniuersa materia vltimarum voluntatum,
241 præsertim verò in ista coniecturali materia, quæstiones omnes, istam potissimum contemplatæ agnationis esse potius facti quam iuris, generalem proindè ac vniformem determinationem non admittentem, sed prò singulorum casuum qualitate ac circumstantijs prudentis iudicis arbitrio pensandis decidendã, habendo tamen præ oculis regulas ac propositiones generales, quas desuper habemus,
242 singula singulis congruè referendo; Primo scilicet vt cõsideretur qualitas disponẽtis, an sit masculus vel fœmina; Secundo qualitas primi stipi-

tis

tis cuius descendentia vocatur, an sit agnatus, vel cognatus aut fœmina; Tertio qualitas dispositionis, an scilicet sit simplex ac ordinarium fideicommissum, vel maioratus aut primogenitura; licèt enim sit verius istam solam circumstãtiam non sufficere, vt aliqui malè crediderunt attamen est circumstantia considerabilis; Quarto eiusdem dispositionis longior, vel breuior duratio; Quinto qualitas bonorum, ac ipsius familiæ; Sexto mos regionis, vel consuetudo maiorum; Septimo exclusio fœminarum ac Religiosorum; Octauo prohibitio detractionum, ac alienationis; Nono omniũ fortius, an in casu quo ad cognatos vel extraneos fideicommissum facere deberet transitum, demandata sit artificia-

ficialis familiæ ac agnationis renouatio mediãte assumptione cognominis, & insignium, cum alijs similibus prò facti qualitate pensandis, & circa quæ pariter certa regula tradi non poteſt, quoniam ſæpè contingit, vt in vno caſu aliquæ ex his coniecturis vel similibus abundent, in altero autem, eædem ac maiores non ſufficiant, quia nempè vnius vel alterius qualitas ità exigat F.

Verum, & in caſu quo, vel ob verborum amplitudinem, ac significationem, vel ob coniecturarum, ac præſumptionum
243 numerum ſeù efficaciã, contemplationem huiuſmodi adeſſe dicendum ſit, Adhuc pro qualitate reflectendum eſt ad di-

F. *ibidem*.

diuersa personarum genera, & an agatur de bonorum ac fideicommissi transitu à coniunctis, & prædilectis ad remotos vel extraneos verisimiliter minus dilectos, isto enim casu spectandum est, an cognati de genere proximo admisso, ac prædilecto remansuri sint in sua naturali cognatitia qualitate, vel potius artificialiter effecturi sint agnati, quia nempè desertis proprijs cognomine, ac insignijs illa testatoris assumant; Primo enim casu qualitas sãguinis, vel proximitatis, aut prædilectionis non habetur in cõsideratione, dum ita contra testatoris votum bona exirent à propria familia, atque transitum facerent ad familiã extraneam; In secundo autem quoties verborum amplitudo,

aut

aut alias desumpta testatoris voluntas non resistat, magna probabilitas assistere videtur masculis cognatis de genere proximo, admisso, & prædilecto, dum ità cessat dictum inconueniens, atque duplex obtinetur intentum, conseruandi scilicet aguationem, ac etiã conseruandi bona in proprio sanguine vel genere prædilecto, ità etiam plurium grauiũ virorum, antiquis, medijs, ac modernis edocẽtibus casibus vel exemplis, Non tamen id prò certa regula seù doctrina statui potest, sed ponderandũ est prò facti qualitate prudentis iudicis arbitrio G.

Posita verò dicta restrictione ad solum sexum masculinum cũ agnatitia qualitate, itaut in con-

G. *ibidem*.

244 concursu agnatorum non admittantur cognati quamuis velint se facere agnatos iuxta sensum aliorum reijcientium dictam epicheicam ac probabilem distinctionem, tunc intrat quæstio inter illos de familia effectiua, & contentiua, siue in eodem genere contentiuæ, an ea sit diuisa, vel omninò eadem, Aut si proxima ex proprio cippo, vel remota, siue si est duplicis qualitatis, inspecta origine, vna scilicet antiqua, & vera, altera recens atque per artem seù fictionem renouata, sed quoniam de his actum est in præcedenti inspectione occasione agēdi de duratione vel expiratione, idcircò ad ibi dicta relatio habetur H.

Si autem adsit quidem explicita con-

H. *supra*

contemplatio agnationis, ita- ut vocatio non nisi illis de familia, & agnatione conuenire
245 valeat, non tamen adsit restrictio ad sexum masculinū, quia nempè simpliciter vocati sint filij, ac descendentes siue proximiores de agnatione, & familia, Et tunc vt alias insinuatum est, fœminæ de familia non possunt prætendere concursum cū masculis, quoniam cum ipsæ sint finis lineæ masculinæ cuius filus ità in eis rumpitur, vnde propterea dari non potest in eorum posteritate ille cōtinuatiuus progressus quem disponens desiderauit, Hinc proindè congruum est ac rationabile vt ipsæ locum cedant masculis, quibus defectis, dum fœminæ quoque sunt agnatæ ac de familia, admittuntur, vt pariter supra in

præ-

præcedēti inſpectione dictum fuit occaſione agendi an & quando maſculinū concipiat fœmininum I.

Verū adhuc quæſtio cadit, quando defecerunt maſculi lineæ admiſſæ, inter eiuſdem lineæ fœminas, ac maſculos agnatos alterius lineæ admitten-
246 dæ, ac ſubſidiariè vocatæ ex reciproca inter lineas ordinata, vel etiam ex graduali vocatione prius vnius, & poſteà alterius lineæ; Et tunc ex magis communi ſenſu, regula eſt prò fœminis eorum vita durante, cum eorum exiſtentia ità impedire dicatur purificationem illius conditionis ſub qua altera linea ſubſidiariè vocata eſt poſt alteram defectā, quoties vt dictum eſt fœminæ

ſunt

I. ſupra

sūt huiusmodi successionis capaces, itaut de eorum expres-
247 sa, vel coniecturali exclusione non constet, atq; non vrgeat fauor agnationis, in cuius casu cadit etiam quæstio, an quod dicatur de agnatis veris, procedat in cognatis iam fictè seù artificialiter effectis agnatis, in qua probabilior videtur negatiua, nisi testatoris verisimilis voluntas resistat L.

De habilitate vel inhabilitate clericorum, & Religiosorum.

IN huiusmodi quoque agnatitijs fideicommissis vel dispositionibus cadit frequenter quæ-

L. *supra, & disc.* 34. *cum seqq. ad* 49. *eod. tit.*

quæſtio, in præcedenti etiam
inſpectione acta, quando in il-
lis de genere vocato adeſt qui-
dem qualitas naturalis, ſed ac-
248 cedit altera qualitas acci-
dentalis, quæ ob expreſſam
vel coniecturatã teſtatoris vo-
luntatem poſſit eos excludere,
ſeù inhabilitare, quia nempè
ſint agnati, ac etiam maſculi,
ſed clerici ſeculares, vel Re-
gulares, aut aliam ſimilẽ qua-
litatem habentes; Et tunc aut
voluntas excludendi ſeù in-
habilitandi clericos aut reli-
gioſos eſt clara & de alio non
eſt quærendum, ſiue ſint cle-
rici ſeculares ſiue Regulares;
Licèt enim pleriq; dubitaue-
rint de poteſtate, attamen ho-
die à foro iſta dubitatio exu-
lat, niſi quando conſtaret odio
religionis vel clericatus ità
diſpoſitum eſſe, quod in dubio
non

non præſumitur, cum potius talis diſpoſitio referatur ad honeſtum finem inuitãdi ad matrimonium ac vitam ſecularem prò agnationis, vel deſcendẽtiæ propagatione, ideoque dicta limitatio rarò vel vnquam ad praxim reducitur; Eo modo quo, vt alibi ſupra aduertitur, excluſio ſeù inha-
249 bilitatio vxoratorum, non ad odibilem ac prohibitam viduitatem, ſed ad alium honeſtum finem refertur, ac propterea ſubſtinetur M.

Solumque in caſu expreſſæ voluntatis excludendi clericos etiam ſeculares, in quibus non
250 vrget illa ratio quæ militat in Religioſis profeſſis, cadere poteſt probabilis ratio dubitandi, an talis excluſio intel-

liga-

M. *diſc.63. cum pluribus ſeqq.*

ligatur comparatiuè ad alios laicos de eodẽ vel alio genere
251 vocato, itaut omnibus defe-
ctis cẽſeatur Clericus vocatus, Vel potius generaliter ac indefinitè; Iſte autẽ caſus rarus eſt in foro, neque videtur adhuc formiter diſcuſſus, ac deciſus; Procedendum autem videtur cum diſtinctione, quod aut diſpoſitio vlteriorem progreſsũ nõ habeat, vndè propterea de excluſione obijciat vltimo grauatus contendens de fideicõmiſſi expiratione ac bonorum libertate, & probabilius contra clericum reſpondendum ſit; Aut agitur de vlteriori progreſſu fideicommiſſi ad alium ſubſtitutionis gradum, vel genus perſonarum, itaut nõ vrgeat fauor libertatis bonorum, Et tunc, aut in dicto vlteriori gradu vrget ra-

tio

tio agnationis veræ vel fictæ ità conseruandæ, vel renouandæ, & pariter contrà clericū, Aut nō vrget, quia nempè extranei ab agnatione, seu loca pia vt frequenter contingit, & secus, sed prò clerico potius responderi debeat.

Clarius verò vbi vlterior substitutio concepta est defecto genere prius vocato quod positum sit in conditione, quoniā
252 illi qui nominatim, vel aliàs sub genere certæ qualitatis exclusi sunt non prohibentur venire sub alio genere magis generali, quoties exclusio non est odiosa, & ex delicto, vel nō est ità generalis ac effrœnata quod dicenda veniat omnimoda, atque vt nostri dicunt prò regula O.

O Et

O. *disc.*40. *&* 49. *eodem tit.*

Et nihilominus etiã in casu quo neque dici valeant vocati sub dicto genere, ità vt ad successionem aspirare non valeant, adhuc tamen, vbi non vrget testatoris volũtas quæ suadeat eorum omnimodam annihila-
253 tionem, ità vt haberi debeãt prò non extantibus in rerum natura, eorum existentia de facto sufficit ad impediendam purificationẽ conditionis sub qua vlterior substitutionum gradus conceptus est P. Solumque circa dictam exclusionem quandoque implicitè resultantem à vocatione solũ eorum qui vxorem ducere, ac filios procreare possunt, intrat dubitatio an dicta qualitas adiecta primo vocato, censeatur alijs successoribus repetita, quod

P. *eodem disc.* 40.

quod pendet ex facti qualitate, de facili autem ex rationis identitate admittitur affirmatiua.

Cessante verò exclusione expressa, unde prætendatur deduci ex coniecturis, & tunc, Aut
254 agitur de clericis sçcularibus, & penè impracticabilis uidetur casus in quo tales cōiecturæ urgeant, quod istam uoluntatem inducant, cũ clerici sçculares de facto uiuant in sçculo atque agnationis decorem conseruent, quinimò ubi sumus in Principatu Ecclesiastico, ipsi fortè magis quā laici; Aut de clericis regu-
255 laribus professis, & si Religio est etiam incapax in cōmuni, tunc nulla cadit quæstio, dum isti professi habentur prò mortuis, ac non exi-

ſtentibus in rerũ natura eorũ. que exiſtentia non impedit purificationem ſubſtitutionis. Si autem Religio eſt capax in communi, atque non agatur de perpetua ſucceſſione Religionis, vel Monaſterij, ſed ſolum durante vita Religioſi,
256 firma remanente bonorum proprietate prò vlterioribus ſubſtitutis, & tunc quidquid plures ex ſimplici prohibitione alienationis, aut ex alijs leuibus coniecturis prò excluſione tenuerint, Verius magiſque receptum eſt, talem Religioſum non excludi; quoniam profeſſio in Religione capaci non tollit iura ſanguinis ac agnationis, niſi vrgeat ratio continuæ permanentiæ bonorum de facto in agnatione, &
257 familia, ità & taliter quod nimis vrgeat in contrarium

veri-

verisimilis testatoris voluntas; Argumentum enim deductum ex prohibitione alienationis efficax reputatur quãdo age-
258 retur de perpetua successione Religionis vel Monasterij, etiam post mortem naturalem Religiosi R.; Licèt enim etiã
259 Religioso viuẽte iuxta opinionem canonistarum receptã in Romana Curia, & in vniuerso foro Ecclesiastico Monasterium succedat in bonis, & iuribus Monaco delatis directè ac immediatè, non autem mediatè vt volunt ciuilistæ. Attamen id procedit quoad fauorabilia non autem quoad odiosa S.

Facilius autem intrat dicta regula, atque efficaciores desi-

R. *dicto disc.63. cum seqq.*
S. *ibidem.*

siderantur coniecturæ suaden-
tes diuersam voluntatem vix
ad praxim deducibilem, quã-
260 do agatur de Religioso pro-
fesso qui nõ viuat in claustris,
sed in sæculo more sęculariũ,
ita vt in eo de facto vrgeat ra-
tio conseruationis bonorum
in familia prò istius decore,
ipsisq; religiosis permittatur
bonorum fruitio in particula-
ri, vt sunt milites Hierosoly-
mitani, qui licèt sint veri reli-
giosi, ac etiam intestabiles, de
stricta iuris censura incapaces
dominij in particulari; Atta-
men ex quadam consueta cõ-
niuentia Religionis, redditus
patrimoniales, imò etiam Ec-
clesiasticos, seù aliàs quæsitos
de facto retinent ad liberam
dispositionem more sęculariũ;
Quinimò quod magis est de
facili, & quasi de stylo per

Re-

Religionem eis viuentibus vel morientibus cōceditur facultas testandi ac aliàs disponēdi de ipsa proprietate bonorū patrimonialium, seù aliàs quā ex propria acquisitione obuenientium T. Idemque ex rationis identitate in professoribus aliarum militiarum, facilius vero eorum qui de statu sæculari magis quam religioso participant, tunc enim est casus indubitatus V.

Procedit autem dicta regula seù propositio fauore Professorum Religionis capacis in cōmuni, in simplicibus, ac ordinarijs fideicommissis, ac etiam
261 in primogenituris, ac maioratibus Italiæ, aliorumq; lo-

 co-

T. *sub tit. de Iurisdict. disc. 92. & sub tit. de testamen.*

V. *eodem disc. 92. de iurisdict.*

corum cum terminis generalibus iuris cōmunis regulandis,non autem in Maioratibus Hispaniæ; qui vt supra facientes quodammodo eam figurā, quam in Italia , & Germania faciunt feuda,exigunt administrationem , ideoque ex eadem ratione ob quam in illis maioratibus non admittitur vacatio neque temporis momento , ità admittuntur quidem clerici sęculares,non autem Religiosi claustrales,absque necessitate inquirendi testatoris voluntatem,solumque videtur quod in dictis Religiosis militaribus more sęcu-
262 larium viuentibus dicendū sit idem quod de clericis sęcularibus X.

X. *disc.7. hoc tit.*

De

De concursu inter masculos cognatos per vnum vel per duplex medium fœmininum.

VBi vero vocatio restricta est ad sexum masculinum, sed non vrget alia restrictio ad agnationem, itaut, iuxta supra constitutā regulam, sexus tantum attendatur non curato medio, vel distinctione agnationis & cognationis, Et tunc adhuc inter ipsosmet cognatos per medium fœmininum attinentes, cadit quæstio singularitatis, vel pluralitatis medij fœminini seù qualitatis mediati, & immediati; An scilicet vocati censeantur solū illi masculi qui immediatè procreati sint ex fœminis a-

gnatis, vel per duplex mediũ fœmininum, ex altera scilicet fœmina procreata ex fœmina agnata, & sic successiuè; In hoc autem regula est prò om-
263 nibus masculis spectato solo sexu nõ curato medio, quamuis agnationis artificialiter per istos masculos renouandæ ratio habita esset, ex ea clara ratione, quod, siue vnum siue duo media fœminina concurrant, semper sunt cognati, ac de extranea familia, illam testatoris fictè renouaturi, ideoque id nil referre videtur.

Verum id quoque limitatur ex contraria expressa, vel coniecturata voluntate testatoris vt non nisi de masculis cognatis
264 immediatè natis ex fœminis agnatis, atque per earum lineas masculinas senserit, quod neque probabili ratione destitutum

tutum eſt, quoniam illi maſculi cognati qui immediatè deſcendunt à fœmina agnata, ità per vnum latus de agnatione participant, atque ſemi agnati dici poſſunt, quod non poteſt verificari in maſculis deſcēdentibus per duplex medium fœmininum, quoniam ità per vtrumque latus paternum, ac maternum ſunt de diuerſis familijs, ab illa teſtatoris omninò effecti extranei; Ad quod dari ſolet practicum exemplum naturale de arboribus quæ ſuper alia arbore inſeruntur, quoniã fructus dicitur de vtraque ſpecie participare, ſed ſi ſuper inſerta alia fiat inſertio diuerſæ arboris, tunc antiquus truncus in quo facta eſt prima inſertio remanet omninò extraneus Y.

Y. *diſc.28.cum ſeqq.ad 34. eod. tit.*

Ac etiam ex alia ratione nimiæ difficultatis siue inextricabilis litium anfractus qui post longa tempora resultare potest, si hæc mediorum duplicitas attendenda veniret, & quæ consideratur in alia quæstione attendendi magis proximitatem grauati quam grauantis Z. Quod inconueniens non intrat quando agatur de immediata procreatione ex fœmina agnata, cũità sit proxima & certa dependentia ab agnatione A. Est autem ista quæstio potius facti & voluntatis quam iuris, non habens certam regulam, sed pendens ex singulorum casuum circũstantijs ac facti qualitate, ex quibus istam voluntatem deducere oporteat.

An

Z. *disc.23. eodem tit.*
A. *dicto disc.28. & seqq.*

An masculi excludant proprias matres, & amitas, quando & quomodo.

ITem posita prælatione masculorum supra fœminas, quæ nō omninò exclusæ vel inhabili-
265 tatæ sint, sed masculis postpositæ atque in eorum defectū vocatæ; Et tunc si de tempore apertæ successionis repeRiuntur masculi quamuis ex eisdem procreati, non dubitatur eos excludere proprias matres, multò magis amitas B. Si verò aperto fideicommisso de tempore quo nullus exta-
266 bat masculus, fœmina illud agnoscat, ac obtineat, deindè verò ex se ipsa oriatur masculus, intrat quæstio, an iste pro-
priam

B. *disc.* 11. *eodem tit.*

priam matrem repellat,atq;ab ea successionem,ac bona auocet, Et quandoq; decisum fuit affirmatiuè; Contrarium autē
267 videtur omninò verius,quoties testatoris voluntas id clarè non suadet, vel eadem ex nimis vehementibus adminiculis, & coniecturis desumatur, quoniam inhumanum, ac irrationabile videtur C.

An fœmina vocata post masculos, atque ab istis exclusa, defectis masculis succedat in toto, vel in sola portione à qua exclusa fuit.

ATque in proposito fœminæ vocatæ in defectum mascu-

C. *eodem disc.* 11.

ſculorum , ac per poſterius, cadit etiam quæſtio, an facto caſu deficientiæ maſculorum, qui eam à delata ſucceſſione iam excluſerunt, ipſa reintegretur ſolum ad illam portionem à qua excluſa fuit, & in qua ſucceſſiſſet ſi fuiſſet maſculus, vel potius ſuccedat in
268 tota hæreditate fideicōmiſſaria, etiam in ipſorum maſculorum portionibus. Et quā uis non deſint rationes ſuadentes vt ſolum ad propriam portionē reintegretur, verius tamen videtur vt ſuccedat in toto D.

D. *diſc. 37. eodem tit.*

An

An qualitas masculina censeatur repetita, vel fœminarum exclusio desumatur ab exclusione filiarum primi gradus.

ET circa fœminarum exclusionem, vel præposterationem, ob qualitatem masculinam solum, vel prælatiuè vocatam, dubitari contingit, an ex eo quod testator habens filios masculos, ac fœminas, istis dote prouisis, solos ma-
269 sculos cum successiuo fideicommisso instituerit, ità etiã in successiuis casibus fideicõmissi censeantur aliæ fœminæ propter masculos exclusæ, vel prælatæ; Et nisi aliæ coniecturæ vrgeant, verius est alias vlteriorum graduum fœminas

non

non censeri exclusas, quoniam
non est eadem ratio E.

Prout an qualitas masculina in
vna dispositione, vel testa-
270 menti parte adiecta, in alijs
partibus vel dispositionibus
repetita censeatur, atque est
quæstio facti, ac voluntatis po-
tius quam iuris, ex facti qua-
litate, ac circumstantijs seù
coniecturis decidenda, sed
nisi hæc obstent, regula est in
contrarium, vt qualitas in
vna dispositione, vel disposi-
tionis parte adiecta non cen-
seatur in alijs repetita.

E. *disc. 35. & seqq. eodem tit. præsertim disc. 43.*

De vocabulis cippus, trũcus, progenies, linea, generatio *& ſimilia an conueniãt fœminis vel cognatis.*

FRequentes item cadũt quæſtiones interpretationis aliquorum vocabulorum quibus teſtantes vti ſolent, putà *Cippus, truncus, progenies, ſanguis vel conſanguinitas, generatio, vel linea*, & ſimilia, An ſcilicet conueniant fœminis vel earũ deſcendẽtibus qui vocati etiã
271 cenſeantur ſub his vocabulis necnè; Atque de illis diſtinctè agendo, quatenus pertinet ad dictum verbum, ſeù vocabulum *Cippus*, vel *de cippo*, aliqua diſcrepantia eſt inter ſcribentes, prò maiori autem parte cõſtitui videtur regula

gula negatiua. Alij verò & fortè probabilius credunt ipsum vocabulum deperse aptū esse comprehendere quoque fœminas earumque descendētes, quoniam cum idem sonet cippus ac truncus, vel radix aut stipes ex quo omnes rami prodierunt, hinc proindè id omnibus conuenire debet, siue per vnum siue per alterum sexum: Veritas autem videtur, vt ista quæstio potius facti, ac voluntatis quàm iuris, determinationē recipiat ex facti qualitate, regulanda præsertim ex moribus regionis, earumq; loquendi vsu, ac etiā ex qualitate fideicommissi, an scilicet contineat necnè contemplationem agnationis G. Idem in omnibus dicendum vi-

de-

G. *disc.35. eodem tit. & in seqq.*

detur de alio verbo, seù voca-
272 bulo *trũcus* quo Hispani magis quam Itali, vel aliæ Nationes vti solent, ibique prò agnatis & cognatis, ac masculis & fœminis non refragante particulari voluntate vsurpatur H.

Quò verò ad vocabulum *progenies* non desunt volentes non
273 nisi agnatis conuenire, sed hæc opinatio nullũ habet probabile fundamentum nisi cõtemplatæ agnationis adminicula concurrant I.

In verbo *sanguinis*, vel *consanguinitatis*, aut *consanguineorum* adhuc eadem quæstio cadit, pariter decidenda ex vsu lo-
274 quendi regionis, coniecturis contemplatæ agnationis alijsque

H. *ibidem*.
I. *disc*. 146.

que adminiculis, cum aliàs ipſum verbum ſtante iure nouiſſimo moderatiuo iuris antiqui non niſi agnatos ſub hoc vocabulo explicantis, aptum ſit cõuenire omnibus ſanguine coniunctis ad differentiam eorum qui per affinitatem, coniuncti ſunt, vbi præſertim ſubiecta materia cum terminis iuris canonici magis quã cum illis iuris ciuilis procedi debere poſtulat L.

Lineæ ac *generationis* vocabula, quando aliud non habent a-
275 dictum, ſine dubio conueniunt omnibus per vtramque lineam deſcendentibus; Vbi verò adiecta eſt qualitas maſculina, tunc aliqui diſtinguũt, an agatur de fœminis primi gradus teſtatoris, vel alterius

qui

L. *ſub tit. de præeminen. dtſc.* 13.

qui prò ſtipite conſtitutus eſt eius lineam fœmininam conſtituentes, earumque deſcendentibus, Vel de fœminis vlterioris gradus procreatis à maſculis, quaſi quod cũ quilibet conſtituat duas lineas, vnam in filijs maſculis, ac alteram in fœminis,ità iſtæ vlteriores fœminæ earumque deſcendentes, originem trahentes à primis maſculis, dici non poſſent de linea fœminina, ſed pernecesſè ſpectata origine dicendæ eſſent de maſculina; Alij verò credunt dicta verba, illud præſertim *generationis* poſſe conuenire etiã fœminis d. verbũ capiendo in ſenſu actiuo prò generante, nõ autẽ prò generato; Et alij põderant verba ſeù dictiones, an ſcilicet adhibeantur dictiones *de*, *ex*, *à*, vel *ab*, & ſimiles.

Quam-

Quamuis autem istæ sint ingeniosæ considerationes resultātes prçsertim ab acumine Aduocatorum, & Consulentium ad causæ seruitium, vel opportunitatem, Attamen in foro, in ista præsertim materia fideicommissaria, receptum videtur id significare qualitatē masculinam, & per masculum in ipsis successuris, Quod etiā in materia emphyteutica vel simili magis receptum videtur M.

Alia verò magis generalia verba nempè *descendentes*, *coniuncti*,
276 *proximi*, *attinentes*, *parentes*, seù *de parentela*, & similia complectuntur omnes masculos, ac fœminas, agnatos, & cognatos, nisi aliquod adiectum seù alias

M. *sub tit. de emphyteus. disc.* 13. *&* 14. *& hoc tit. disc.* 29.

alias probata diuersa testatoris voluntas diuersimodè suadeat N.

Datur tamen quandoque dubitandi occasio quando istis vocabulis generalibus præce-
277 dentibus, subsequatur taxatiua enumeratio specierum, præsertim cum dictione *videlicet*, vel alia æquipollenti, quia nēpè vocatis proximioribus, seù attinentibus, deindè dicatur, Videlicet *Titius*, *Sempronius*, *&* *Caius*, *&c.*, An scilicet ista enumeratio specierum stet taxatiuè, ita vt nō nisi istis vocatio conueniat nō autem cæteris, quamuis aliàs sub eodem genere ex vocabuli significatione venientibus, Vel

N. *dicto disc.13. sub tit. de præeminentijs, & hoc tit. disc. 34. cum pluribus seqq.*

Vel potius ſtarent prælatiuè, ita vt eis defectis alij veniant, atque in hoc aliqua dignoſcitur opinionum varietas, aliquibus volentibus ſtare taxatiuè, vt dictæ dictionis natura ſignificat; Alijs autem volentibus ſtare ſolũ prælatiuè ſeù demonſtratiuè.

Verius autem videtur quæſtionẽ vtpotè more aliarum facti potius quam iuris deciſionem recipere ex facti qualitate, an ſcilicet genus quod præcedit ſit vniuocum, ac abſque dubio complexiuum omnium, etiam vltrà enumeratos, vel ſit æquiuocum, atque aptum recipere ſenſum reſtrictiuum, vt hoc ſecundo caſu dicta ſpecierum enumeratio cum præfata dictione vel æquipollenti ſtet taxatiuè vel explicatiuè, In primo autem attendenda ſit

qualitas dispositionis, & an perpetuum ac successiuũ tractũ in sui ordinatione habeat cum verisimili fauore seù cõtemplatione totius generis.

An proximior potestate à superueniens reuocet successionem à remissione.

QVatenus verò contingat, vt locum non habente suspẽsione successionis superius insinuata donec adest spes vel potentia proximorum seù generis prius vocati, aut prædilecti admittatur remotior, seù persona de genere minus di-
278 lecto, aut subsidiariè vocato, frequenter dubitari solet, an proximior vel prædilectus superueniens reuocet à remotio-

tiore iam admiſſo ſucceſſionē ab bona ità vt remotioris ſucceſſio fuerit reuocabiliter, vel irreuocabiliter; Et in hoc,aut admiſſio remotioris fuit illegitima, de facto potius quàm de iure, quia nempè durante ſpe vel potentia proximioris fideicommiſſum ſtare debebat in pendulo ſiue in ſuſpenſo,& tunc certum eſt reuocationi locum eſſe, Vel quia ſucceſſio haberi debeat prò vacua, vel ſuſpenſa, atque admiſſio remotioris tanquam in intruſiua non debeat præſtare impedimentum illi cui de iure debita eſt ſucceſſio, Vel quia iuxta ea quæ ſuperius habentur ad hanc materiam ſuſpenſionis admiſſio remotioris, interpretando actum eo modo quo de iure fieri debuit, importet tenutam iure admini-

itrationis ad commodum ſperati proximioris quatenus naſcatur, ſin minus ad commodum & fauorem ſui ipſius, ac propterea titulus adminiſtratorius ità reſoluatur.

Vbi verò dicta ſuſpenſione non intrante, remotior iure ſucceſſionis iam admiſſus eſt, tūc apud antiquiores id fuit ſub non modica quæſtione. Verū apud moderniores forenſes recepta videtur prò regula opinio negatiua, limitanda more omnium aliarum regularum ex coniecturis diuerſam teſtatoris voluntatem ſuadētibus, attendendo circa huiuſmodi coniecturalem probationem illas regulas quæ toties in iſta coniecturali materia habentur ſuperius traditæ P.

De

P. *diſc.7. & ſeq. & diſc.10. & 11. eodem tit.*

De tertia inspectione principali super cessatione fideicõmissi ob diuisionem, transactionem, derogationem, & alienationem, & de alienationis materia.

TErtia principalis inspectio cadit super fideicommissi accidentali cessatione, in toto, vel respectiuè in parte, quæ nõ ex voluntate testatoris, minusque ex dispositione legis, sed ex facto hominis resultet, putà per diuisionẽ, vel transactionem, aut derogationem, ac aliàs licitam, & validam alienationem; Quarè de istis distinctè agendi.

QVatenus pertinet ad primã quęstionē in foro frequentem, An scilicet, & quando per diuisionem censeatur remissum inter diuidentes fideicommissi onus, vndè propterea bona remaneant libera, distinguendum est quod, Aut diuidentes habebant scientiã fideicommissi, aut non; si non
279 habebant, indefinitè intrat regula negatiua, quoniam animus non trahitur ad ignorata, neque remitti potest id quod cõtrahentes ignorabant competere, siue agatur de fideicommisso de præsenti ac iam delato, siue de futuro. Aut verò sciebant, & tunc intrat distinctio inter fideicommissũ de præsenti iam purificatum, & fideicommissum adhuc non puri-

purificatum, sed incertum & de futuro; Primo enim casu
280 regula est affirmatiua: In secundo autem in oppositum est negatiua; Vtraque autem limitanda ex coniecturis, alijsque facti circũstantijs arguentibus diuersam voluntatem cuius ac facti potius quàm iuris est quæstio, quæ proindè tota esse videtur in eo an versemur in casu regulæ, vel in altero limitationis, atque super hoc plerique scribẽtes nimium certare videntur super
281 diuisionis clausulis, ac verbis, præsertim super clausula *ad habendum*, cui magnam vim tribuunt; fortius verò vbi nõ est solum cæterata, sed extensa, quasi quod tunc voluntas videatur clara, etiam super fideicommisso de futuro.

Verum in ista etiam quæstione

dicendum est idem quod ferè generaliter in omnibus alijs
282 sub hac fideicommissaria materia cadentibus aduertitur, vt scilicet tanquam in quæstione potius facti, ac voluntatis quam iuris, certa, ac vniformis regula generalis tradi non valeat sed in singulis casibus diuersimodè decidendum sit iuxta eorum qualitatem, ac circumstantias, diuidentium verisimilem voluntatem suadentes; Verba autem, siue clausulæ attendi solum debeant in casu omninò ambiguo, attendendo potissimum æqualitatẽ, seù inæqualitatem ac læsionem alias resultantem, quoniam cum in futuro reciproco fideicõmisso æqualis remaneat diuidentium incerta conditio seu spes circa lucrum quod alter super-

perstes per alterius prædecesſum facere potest, non de facili hæc voluntas remittendi fideicommissum admittenda est, nisi facti circũstantiæ probabiliter suadeant huiusmodi remissionem in partium intentione fuisse, quia sic eis expediret vt libertatem disponendi obtinerent, magnum etiam argumentũ desumendo à qualitate fideicõmissi, an habeat longum tractum in vniuersa descendentia vel è contra, vt primo casu difficilius intret præsumptio remissionis, nec non attenta qualitate bonorũ cum alijs iudicis arbitrio pẽsandis Q.

Et quoniam super huiusmodi remissionibus, ac diuisionibus di

Q. *disc.*175. *&* 177. *& seq. eodem tit. & tit. de emphyt. disc.*53.

uersæ scripturæ cōcipi solent;
283 quia scilicet primo concipiantur capitula inter partes, deinde verò desuper fiat instrumentum publicum, quod in aliqua parte diuersificet, Hinc proindè intrat dubitatio, an potius capitulis vel instrumento deferendum sit; Et regula est quod debeat deferri capitulis quoniam ista continent verba partium ac substantiam voluntatis earum, instrumentū verò continet verba Notarij; Verū & ista quoque est magis facti, & voluntatis quam iuris quæstio non recipiens proindè certam ac determinatam regulam generalem, quoniam prò facti qualitate sæpè contingit, vt instrumento potius deferendum sit, Vel ob nullitatem primæ conuentionis contentæ in capitu-

pitulis, vndè secunda instrumentalis habeatur prò prima, Vel quia ex intermedij temporis notabili interuallo, siue ex verbis instrumenti, vel alijs circumstantijs constet diuersitatem, seù alteratione prodijsse animo nouandi seù reformandi R.

Prout circa clausulam *Ad habendum* aliasq; æquipollentes re-
284 missionem fideicommissi importare solitas ac etiam circa promissionem euictionis cum similibus nimium refert, an diuisio, vel alia conuentio fuerit super bonis fideicommissàrijs tantum, adeò vt clausulæ, ac promissio euictionis alias fatuæ remanerent, Vel fuerit generalis aliorum bonorum, liberorum complexiua in qui-

 bus

R. *disc*.179. *eodem tit.*

bus singula singulis congruè referendo suam facere valeant operationem S.

Magnumque affirmatiuum, vel è conuerso negatiuum argumentum in hoc proposito resultare solet à valore bonorũ,
285 habita, vel respectiuè nõ habita ratione oneris fideicommissi, quod sine dubio minuit de valore iuxta vnam opinionem in quarta, & iuxta aliam in sexta, seù quinta, Verius autem prudentis iudicis arbitrio prò fideicommissi qualitate, eiusque magis certa, vel incerta existentia, seù magis proxima vel remota apertura; ex hoc enim resultat inter diuidentes æqualitas, vel inæqua-

S. *dicto disc.53. tit. de emphyteusi, & d. disc.75. & seqq. hoc tit.*

qualitas, quæ ad excludendã læsionem, seù captionem in dubio magnum inditium præbet T.

De transactione.

QVo verò ad cessationem fideicommissi ob transactionem, rarus est casus omnimodæ cessationis per hanc viam quæ solum diminutionem de
286 sui natura præseferre videtur; siquidẽ aut lis super qua illa emanat erat super fideicõmissi existentia, quam alter collitigans negaret, contendendo de bonorum libertate ob fideicommissi expirationẽ vel non inductionem, seù vigore detractionum; Et tunc quia de transactionis essentia est,

T. *ibidem*.

est, vt aliquid hinc indè obtineatur, ac respectiuè remittatur, ità per quandam arbitramẽtalis sententiæ speciem diuidendo incertũ litis euentum, cum alias remittẽdo totum esset inutilis tanquam leonina; Hinc pernecessè resultat, vt id quod obuenit in agentem ex fideicõmisso, sub isto remaneat quatenus vlteriorem habeat tractũ successiuum; Aut verò lis est super sola pertinentia, & tunc fortius omnia penes vtrumque venientem ex eodem fideicómisso tanquam per speciem diuisionis, sub eo continuare debent, nisi facti circumstantiæ doceant, per eum penes quem remanet fideicommissi corpus, seù maior pars aliquid liberè datum esse colligiganti cuius ius nõ haberet tractum suc-

fucceffiuum in eius defcendẽtibus, vel de fuo genere, ad redimendas moleftias V.

Adhuc tamen in praxi vifus eft cafus canonizationis tranfactionis initæ fuper ambigua lite circa folam pertinentiam, cum præfuppofito certæ exiftentiæ fideicommiffi, per quã tranfactionem fideicommifsũ remaneret deftructum X.

Præfuppofitis autem alijs terminis habilibus,tam fcilicet circa dictam circumftantiam, vt tranfactio non totalem deftructionem fed folum diminutionem, vel diuifionem inducat,

quam

V. *difc. 172. & feq. eodem tit. & fub tit. de feud. difc.49. & fub tit. de emphyt. difc.52.*

X. *decif.228. par.12. rec. aliàs dec. 44. & dec.48. poft Cenfal. ad Peregr.*

quam etiam circa alia generalia, ac necessaria transactionis requisita in iure desiderata, etiam super bonis liberis, ac indifferentibus, adeò vt quæstio reducatur ad solum potestatis defectum ratione fideicommissi resultantem, Vel ratione alienationis per legē, vel hominem, seù per vtrumque prohibitæ, Vel quia successor veniens iure suo independenter à transigente cuius facto obligari non potuisse cōtendat; Et tunc nō leuis quæ-
286 stio fuit apud nostros maiores, an trāsactio inita per grauatum, seù fideicommissi prò tempore possessorem afficiat necnè successorē iure proprio vocatum ad fideicommissum à transigente independenter venientem, adeò vt scribentes in varias ierint sententias.

Ho-

Hodiè verò in foro iuris quæſtio in abſtracto deciſa videtur,ac extra oontrouerſiam poſita, cum bonæ vel malæ fidei diſtinctione; ſi enim ex facti qualitate conſtat eam prudenter, ac bona fide initam eſſe,& tũc valida eſt, ſucceſſoris etiam independentis obligatoria; ſi verò conſtat colluſiuè,ac mala fide ſequutam eſſe, & tunc ſecus,quoniam iſto caſu reputatur illicita voluntaria alienatio ſub hoc ſpecioſo pallio velata.

Ac propterea etiam iſtæ quæſtiones deſuper ſunt potius facti, ac applicationis, An in vna, vel altera diſtinctionis parte verſemur; Idque pendet à dubij litis euentus probabilitate, vel improbabilitate, ſiue iſta maiori vel minori, & an id quod remittitur prudentis iudi-

iudicis arbitrio adæquet necnè, ita vt dignosci valeat, an fideicommissi possessor qui legalis administratoris personã gerere videtur, prudenter ac benè eius partes in hoc expleuerit necnè; Atque in dubio, bonæ pòtius quam malæ prò actus validitate ac subsistentia iuris præsumptio assistit, contrarijs tamen probationibus, vel fortioribus præsumptionibus elidibilis.

Hanc tamen iuris, vel interpretum benignitatem aliqui in abusum quodãmodo conuer-
288 tentes adeò extendunt, vt credant, uel solum recessum à lite ob istius molestias, uel minus probabilem opinionem, quinimò dictum unius Doctoris ad id sufficere; Verum id continet æquiuocum, quoniã ista propositio rectè procedit

prò

prò generali necessario requisito transactionis ad istius validitatem, etiam in rebus indifferentibus,& nè aliàs vtpotè in re omninò clara inualida remaneat etiam respectu ipsorum transigentium eorumque hæredum seu alias dependenter venientium. Non autem ad istum effectum, ad quem vltrà dictum requisitum generale, desideratur alterum speciale talis probabilis dubietatis super litis euentu, quod fideicommissi possessor ità prudenter occurrēdo maiori formidato damno in tutó more boni administratoris, ac prudentis œconomi fideicommissum ponere iudicauerit, ideoque termini sunt nimium dispares A.

Prout

A. *eisdem locis de quibus sup. lit.V.*

Prout æquiuocum est hanc malam fidem desumere volentiũ ex qualitate læsionis,& an hęc ad metam ænormitatis ascen-
289 dat necnè ; Id enim iuxta vnam opinionem , non tamen omninò tutam, neque vbique receptam , generaliter procedit in quacumque transactione inita super rebus indifferẽtibus , ac inter habentes earumdem rerum liberam dispositionem , iure emptionis , & venditionis regulanda attento valore pendente ab æstimatione dubij litis euentus B. non autem ad hunc effectum concedendi prohibito disponere, ac obligare successorem venientem iure suo faciendi vtrumque , quoniam vt

B. *sub tit. de emptione, & venditione, & ibidem proximè supra.*

vt ſupra, id eatenus conceditur, quatenus iuſta cauſa neceſſitatis, vel vtilitatis, ac prudentiæ ità exegerit, ad inſtar eorum quæ in iure habentur de tranſactionibus alijſque contractibus initis per adminiſtratores Eccleſiarum, pupillorum, minorum, ac aliorum ſub neceſſaria legali adminiſtratione viuentium, adeo vt quodlibet damnum tale quale, ſeù vtilitatis, iuſtæque cauſæ abſentiæ læſionem redolere videatur C.

Dicta verò regula cum bonæ fidei concurſu prò actus validitate, ac ſubſiſtentia firmata,
290 non procedit in Maioratibus Hiſpaniæ, vbi vel de illorum peculiari natura in multis diuerſificante à fideicommiſſis,

C. ibidem proximè l. V.

missis, maioratibus, ac primogenituris cum iuris communis dispositione regulandis; Vel quia apud illos sapientes contraria opinio simpliciter negatiua magis recepta sit, in hoc diuerso iure viuitur.

Quod à simili habemus in feudis antiquis pacti, & prouidentiæ, in quibus successor ve-
291 niat iure suo independenter à transigente, quoniam adhuc generaliter dicta theorica seù distinctio recepta est; Et tamen in aliquibus Ditionibus ob leges peculiares neque id recipitur, sed etiam transactio quantumuis bona fide inita sub alienationis generali prohibitione venit D.

De

D. *ibidem*, *&* *d. disc.* 49. *sub tit. de feud.*

De fideicommissorum Derogationibus.

CEssare quoque vel minui solent fideicommissa ob legis positiuæ viuæ vel mortuæ de-
292 rogationem tripliciter contingentem; Vel scilicet ob aliquam eorum generalem derogationem in certis casibus ex lege municipali resultantem, vt exempli gratia est in Statu Ecclesiastico Constitutio Clementina, quæ vulgò nuncupatur *Bulla Baronum*; Vel ob derogationem seù dispensationem resultantẽ à iure communi fauore dotis, & alimentorum, ac libertatis, cũ similibus; Vel demum ex speciali gratia concessa per Principem, seù Magistratum ad id potestatem habentem.

De

De prima ſpecie derogationis habetur ſufficienter actum in ſua ſede E, ad quam relatio ſufficiat; Idemque de ſecun-
293 da de qua pariter actum eſt abundè in ſua ſede F. Solumque à ſimili ſub iſta fideicommiſſaria materia cadunt ea, quæ propriam non adeò adaptatam ſedem habentia, concernunt neceſſarias alienationes bonorum fideicõmiſſi prò redemptione poſſeſſoris fideicommiſſi ab hoſtibus, vel la-
294 tronibus, ſimilique accidentali non culpoſo infortunio, qui tamen caſus regulandi videntur ad inſtar dotis, atque cum eiſdem terminis, vel requiſi-

E. *ſub tit. de feud. ad materiã Bullæ Baronum diſc.73. & ſeqq.*
F. *ſub tit. de dote diſc.36. cum pluribus ſeqq. & latius diſc.145.*

quisitis, tàm circa recursum subsidiarium, quàm circa descensiuam qualitatem, ac propriæ culpæ carentiam G.

Licèt enim aliqui scribentes, plerosque casus non adeò necessarios, sed commiseratione dignos recēseant; Atque alij, etiam ad fideicōmissum transuersalis, vel extranei id extendant; Attamen id in solo puncto iuris recipiendum nō est H. Benè tamen huiusmodi ponderationes deseruire possunt pro sequenti tertia derogationis specie, ad iustū motiuum, iustamque causam suppeditandam Principi, vel Magistratui potestatē habenti ad derogandum seù dispensandum.

Q De

G. *disc.* 161. *&* 163. *hoc tit.*
H. *ibidem*.

De cessatione fideicommissi ob licitam alienationem in vim derogationis seù dispē-sationis concessæ per Principem, vel Magistratum.

FRequentior igitur, vltra iam insinuatum casum dotis, vel Bullæ Baronum, in foro inspectio est super speciali derogatione fideicommissi, quæ in gratiam eius possessoris, per Principem, vel Magistratum, qui sufficientem potestatem habeat concedatur, Atque in hac duplex cadit quæstio, potestatis, & voluntatis; Prima verò subdistinguitur inter supremum Principem, ac alios inferiores Magistratus, Et altera indefinitè procedit præsupposita potestate pro certa.

In

In ſupremo Principe, qui condendi, vel diſſoluendi legem poſitiuam facultatem habeat, ſiue illi diſpenſandi, variæ
295 ſunt opiniones, Vna ſcilicet ſimpliciter negantium, quaſi quod huic diſponendi poteſtati de rebus ſuis poſt mortem, vtpotè à iure naturæ, vel gentium prouenienti, Princeps derogare nō valeat, ſeu aliàs commutare, aut diſpenſare.

Altera eſt id limitatè concedentium, ex neceſſaria, vel publica, ſeù aliàs omninò vrgenti, ac probabili cauſa, & nō aliàs.

Tertia eſt ſimpliciter, ac indefinitiuè affirmatiua, conſiderās ſolum iuſtam cauſam prò cōſilio.

Et quarta eſt ſecundæ, ac tertiæ conciliatiua, diſtinguendo foros, vt ſcilicèt tertia proce-

dat, ac de facto recepta sit in foro externo, Secunda verò procedat in interno; Huius proindè examen spiritualibus medicis relinquendo, ac etiã primam opinionem reseruando prò Scholarum, & Academiarum pabulo; Quatenus ad forensia pertinet, certum est dictam tertiam opinionẽ simpliciter affirmatiuam receptã esse, ex iam initio insinuata ratione, quod verè testandi, seù aliàs conferendi suorum bonorum dispositionem post mortem, prouenit ex iuris positiui benignitate, non autem ex iure naturæ vel gentium, ideoque nil prohibet, vt quod lex positiua concessit, eadem, vel Princeps, qui lex viua dicitur, tollere valeat, atque vt aliqui dicunt, vt id quod Cæsar concessit, idem Cæsar tol-

tollat 1.

In alijs verò Magistratibus, quæstio est potius facti quàm iuris, super facultate scilicèt, quam talis Magistratus cum
296 explicita supremi Principis concessione, vel cum implicita, & virtuali à legitimè inducta consuetudine resultante, quoniam etiam ea quæ supremo Principi reseruata sunt communicari possunt Officialibus & Magistratibus tanquã Ministris, ac instrumentis, ipsius Principis voluntatem explicantibus; Difficultas enim circa Regalia maiora consistit in omnimoda concessione ab eo independenter, vel quia ne-

1. *disc.165. cum seqq. hoc tit., latius sub tit. de Regal. disc.148. & dicto tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum disc.73. & seqq.*

nemo sibi potest constituere æqualem, vel quia dicuntur iura inseparabilia à Principatu seù Corona, à qua non possunt auelli, sed quoad Officiales, ac Ministros dependentes nemo dubitat.

Vndè propterea si Magistratus, publicè & palam longo seù
297 notabili tempore cum reiteratione ac frequentia actuum dispensat super ijs, quæ Principi reseruata sunt, exindè resultat probatio concessæ potestatis, quamuis de illa non constet expresè, ideoque in Italia plures habemus Magistratus hanc facultatem habentes L.

Omnes igitur quæstiones in hac materia esse videntur circa defectum voluntatis, vel circa sub-

L. *disc.161. hoc tit.*

ſubreptionem, ac obreptionẽ gratiæ, quod non recipit certam ac determinatam regulam generalem, cum pariter deciſio pendeat ex facti qua-
298 litate, ac ſingulorum caſuũ circumſtantijs particularibus, ex quibus prò iudicis prudẽti arbitrio inſpiciendum eſt, an ſit expreſſum non verum, ob quod Princeps moueri potuerit ad concedendũ id quod aliàs veriſimiliter non fuiſſet conceſſurus, vel difficilius; Aut è conuerſo tacitum fuerit id, quod ſi fuiſſet expreſſum, veriſimiliter à conceſſione retraxiſſet, vel difficiliorem effeciſſet, putà quia minus vera ſit cauſa ob quam derogatio conceſſa eſt, ſiuè quia narratum nõ ſit, quod adeſſent alia bona libera, ſiue minus qualificata, aut quod expoſita nõ

sit aliqua testatoris dispositio prohibitiua dictæ derogationis, vel particularis affectio erga rem alienatam, cum similibus circumstantijs, ex quibus inferri possit ad subreptionem, vel obreptionem, vel defectum intentionis, circa quæ non datur certa regula, ideoque dicitur materia iudicis arbitraria, ea generali regula cadente, vt attẽdi debeat stylus vel praxis illius Principatus, vel Magistratus, seù illius Principis in specie, cum ex hoc præsertim reguletur in genere hæc materia M.

In casu autem validæ derogationis, adhuc plura excitari solent dubia, quæ frequentiora sunt in Hispania ob illorum
299 maioratuum frequentiam, ideo-

M. *locis supra cit. lit. I.*

ideoq, Doctores Hispani magis quàm alij de huiusmodi dispensationibus, seu facultatibus agunt,& potissimè; Primo an concessa facultate vni
300 qui ea in toto vel in parte non vtatur talis facultas transeat ad successorem, & verior videtur opinio negatiua.

Secundo si vtatur in excessu, an actus corruat in totum,vel potius substineatur pro parte licita; Et quando agitur de materia diuidua verius est substineri in parte, prioresque actus ad facultatem referri, vbi verò est indiuidua, siue quod obstet indiuiduum voluntatis partium aut ipsius Principis vel Magistratus cõcedentis,cadit probabilis dubitatio quod vtile per inutile

N. *ibidem discursiuè vel relatiuè.*

vitietur,eo modo quo in alienationibus bonorum Ecclesiæ vel feudorum.

Tertio an grauatus, vel fideicōmissi possessor qui talem facultatem obtinuit, teneatur de iure supplere seù reintegrare fideicommissum de eius bonis liberis, vel de alijs spectantibus ad hæreditatem eiusdem qui ordinauit fideicommissū si istud esset particulare, atque probabilior videtur affirmatiua.

Quarto si in eadem derogatione seù facultate adiecta sit lex obligatoria ipsius possessoris fideicommissi ad redimendam rem alienatam, seù ad extinguendum censum impositum, aut debitum contractum intrà certum tempus, an scilicèt facultatario dictam conditionē statuto tempore non adimplē-

te,

te, id præiudicet tertio in quem facta est alienatio, seù cum quo contractum est debitum, & probabilior videtur negatiua, quoties onus iniunctum est ipsi grauato, seù possessori alienanti, vel debitum contrahenti.

Quinto frequentius vbi pretium ex alienatione vel debito obuentum erogatum non est in causam expressam, an scilicet emptor vel creditor teneatur de implemento, seù versione esse sollicitus, atque super hoc variæ habentur opiniones; Distinctio autem cum qua conciliari videntur, ea est quod, Aut implementum præscriptũ est pro forma, seù per viam conditionis, & non dubitatur de illo emptorem, vel creditorem teneri esse sollicitum, atque aliàs actum corruere;

Aut per viam modi, adeò vt ille qui facultatem concessit sequutus dicatur fidem ipsius grauati, seù possessoris fideicommissi alienantis, vel debitum contrahentis ad quem directum sit onus adimplendi, & tunc secus.

Verùm quia nihil est in iure pacificū, atque plures alias adhibent distinctiones, an scilicèt alienatio vel alter contractus fiat ex causa voluntaria, vel necessaria, vt vno casu emptor non teneatur esse sollicitus, altero autem sic, siue an sibi imputari possit necnè non implementum; Hinc proindè ad omnem difficultatem remouendam, per emere volentes bona fideicommissaria, vel super eis acquirentes census aut aliud ius in vim dictæ derogationis seù dispensationis,

cu-

curari solet cautela in Apostolicis præsertim derogationibus adijci solita, quod emptor, vel creditor non teneatur de hoc esse sollicitus.

Super causis autem ob quas huiusmodi derogationes ac facultates concedi soleant vel debeant, neque certa regula
301 statui potest, cum totũ pendeat ex facti qualitate, potissimum verò ex more regionis, vel stylo Principatus, cum in vna regione, vel Principatu huiusmodi derogationes soleant esse difficiles, ac raræ, non nisi ex magna causa concedi solitæ, in alijs autem faciles ac frequentes.

Ità pariter dicendum est circa modum, an scilicet magis cõgruat dare facultatem vendẽdi tot bona, vt cum pretio occurri possit illis grauati ne-

cessi-

302 cessitatibus quæ sunt causa concessionis, Vel potius, denegata facultate alienandi eã, concedere hypothecandi, seù imponendi census cum obligatione eiusdem grauati, aliorumque in fideicommisso successorum cũ cumulo, ac multiplico alicuius partis fructuũ singulis annis faciendo debitum extinguere, vt ità bona remaneant in sua integritate; Atque primo aspectu melior videtur hæc posterior via, vt Ego etiam aliàs credebam, atque aliquorum Pontificum seù eorum Officialiũ consueuit aliquando esse constans opinio; Verùm experiẽtia docuit contrarium, quoniam vbi proceditur per viam omnimodæ alienationis alicuius partis bonorum, certa, & limitata est fideicommissi iactura in

illis

illis tantùm bonis ab eo dismembratis absque tractu successiuo, sed vbi proceditur per viam impositionis census vel alterius annui oneris, tunc negligente possessore fideicommissi soluere fructus, istorũ cumulus talis fieri potest, quod reliqua omnia bona totumque assem fideicommissarium tractu temporis absorbeat; Nil suffragante dicta cautela adhiberi solita, super cumulo, ac multiplico alicuius partis fructuum pro extinctione facienda, quoniam eadem cautela adhiberi solet in casu alienationis, quod scilicèt aliqua pars pretij destinatur multi-
303 plico duraturo vsquequo cõflaretur summa quæ adæquet bona alienata, & fideicommissum reintegret, vt de his multiplicis alibi pluries habetur,

sed

sed punctus est concurrente negligentia id adimplendi, vt frequentius contingit, quoniã in casu alienationis, talis negligentia non causat maius damnum, sed solùm impedit maius lucrum, seù reintegrationem antiqui status, in altero autem impositionis census, vel alterius oneris, cumulus fructuum absorbere potest totum; Ac etiam quia fructus passiui censuum vel aliæ vsuræ, & accessiones frequentius esse solent maiores, quàm sint fructus bonorum, & quod magis, sunt certi, ac inuariabiles, quales nõ sunt fructus bonorum subiecti sterilitatibus, alijsque casibus quos adeò frequentes habemus occasione remissionis pensionis, vel restauri per conductores peti soliti.

Om-

Omnes autem prædictæ, ac similes quęstiones cadentes in ista materia derogationis fideicõmissi sunt, vt dictum est, potius voluntatis, quàm potestatis, ideoque ad instar ferè omniũ aliarum quæstionũ in hac vniuersa fideicommissaria materia cadentium certam, ac determinatam decisionem, seù regulam generalem non recipiunt, sed pro facti qualitate, ac singulorum casuum particularibus circumstantijs particularem decisionẽ recipiunt pro iudicis prudenti arbitrio, non regulando ex eius voluntate inordinata, atque vt forenses vulgò dicere solent *de iure ceruellotico*, sed assumendo personam boni viri, ac attendendo pro norma, seù lumine generales propositiones iuris, iuxtà opiniones in foro magis rece-

receptas, quæ congruè ad casum adaptentur.

De alienationibus.

DEmum circa hanc tertiam principalem inspectionem cessationis accidentalis fideicommissi in aliquibus bonis quamuis ipsius fideicommissi existentia adhuc vigeat, ex causa scilicèt validæ ac licitæ alienationis, aliàs tamen quã ex causis vel remedijs præcedenter insinuatis, dupliciter illa sequi solet; Primo scilicèt absque omnimoda iactura, & diminutione fideicommissi, quod in alia bonorum specie reintegratũ remaneat, vt contingit in casu permutationis; Et secundo per omnimodam dismembrationem, ac diminutionẽ absq; recõpensa.

Pri-

Prima ſpecies regulariter eſt licita quoties per teſtatorem expreſsè prohibita non ſit, cũ
304 lex eam non prohibuerit, dummodo tamen nõ ſit damnoſa, ſed potius vtilis, vel ſaltem prudens, atque ex iuſto, ac rationabili motiuo ſequuta O.

In altera verò ſpecie, quoties alienatio tangat bonorum ſubſtantiam ac proprietatem, nõ
305 autem ſolam commoditatem, ſeù ius grauati, regula generalis eſt negatiua, quod ſcilicèt fideicommiſſo grauatus prohibitus eſt alienare ipſius fideicommiſsi bona P.

Limitationem autem recipit (vltrà illam ex cauſa detractionum

O. *diſc.*168. & 175. & *ſeqq.*
P. *tit. de feud. diſc.*47. *et* 61. *et* 110. *et tit. de emphyt.*

num de qua in quarta ſequēti principali inſpectione) quoties fieret pro diſſoluendo ære alieno ipſius teſtatoris; Quod
306 tamen diſcretè ac ſano modo intelligendum eſt, quatenùs ſcilicèt prudenter, ac bona fide, non autem culposè ac imprudenter, quia nempè cũ pecunia vel mobilibus, seù alijs inferioris conditionis bonis æs alienum diſſolui poſsit; Quodque id ſequatur pro debito in ſorte principali, vel etiam fructibus ipſo teſtatore viuente decurſis qui ſpeciem ſortis habent, non autem pro fructibus poſt mortem decurſis qui dicuntur potius debitũ hæredis quàm defuncti Q. Procedunt hæc in voluntarijs alienationibus quæ per grauatum

tum

Q. *diſc.162. cum ſeqq. hoc tit.*

tum fiant, ac in sui, & habentis ab eo causam præiudiciũ, non autem in præiudiciũ creditorum defuncti, vel eorum qui cum iudicis auctoritate emunt creditoribus instantibus, quoniam creditores præsertim hypothecarij dictum ordinem seruare nõ tenentur, neque attendere an debitum fructuum post mortem testatoris decursorum sit ipsius grauati, quoniam quoad eos totum dicitur debitum defuncti, eorumque electio est ad quæ bona hypothecam, aliaque iura experiri velint R.

Crediderunt aliqui, probabilem ignorantiam fideicommissi in proposito excusare, potissimè
307 autem vbi est ex vtraque parte emptoris, ac venditoris, vt scilicèt tunc emptor sit tutus,

R. *ibidem*.

tus, fideicommiſſario autem ius competat petendi reintegrationem fideicommiſsi ex bonis grauati alienantis quatenùs extent, itaut non niſi in ſubſidium, & facta iſta excuſſione ipſorum bonorum alienatorum vindicatio detur.

Verùm in foro id receptum non eſt, quoniam in arbitrio fideicommiſſarij, ſiue ſcienter, ſiue ignoranter alienatio facta ſit, repoſitum eſt, vel ipſa bona ab emptore ſeù alio ab eo cauſam habente vendicare, vel agere contrà grauatum pro reintegratione, dicta verò diſtinctio ſcientiæ vel ignorantiæ percutit diuerſum effectū excuſationis caducitatis, ac pœnæ ex alienatione aliàs reſultantis.

Tunc autem dicta electio ceſſat quando vocatus ad fideicom-

miſ-

miſſum alienationi cõſenſum
præſtitit, vt tunc non cenſea-
tur quidẽ remiſſum onus gra-
308 uati alienantis reſtituendi
pretium attento tempore alie-
nationis, (quoties cum mala
fide pro minori facta non eſ-
ſet) non tamen conſentienti
detur ius, vel actio vindica-
tionis contra emptorem; Li-
cèt enim aliqui in ea fuerint
ſententia, vt iſte conſenſus o-
peretur ſolùm remiſsionem fi-
deicommiſsi pœnalis, ſeù aliàs
tunc prouenientis, ac apertu-
ri per ipſum actum alienatio-
nis, non autem alterum con-
ditionale delaturum per gra-
uati mortem; Attamen aſpe-
ra videtur, parumque proba-
bilis hæc opinio, cum huiuſ-
modi conſenſus ab emptori-
bus procurari ſoleant, vt ſal-
tem quo ad ipſos conſentien-
tes,

tes, eorumque iure durante,
itâ reddantur tuti S.

Nimium autem refert, an hæc
alienandi prohibitio emanet
à sola dispositione legis, vel
etiam huic legali prohibitio-
ni accedat illa hominis; Pri-
mo enim casu actus implici-
tum habet statum validitatis,
atque non dicitur nulla ipso
309 iure, sed rescindenda ope
exceptionis post factum casum
fideicommissi, in secundo au-
tẽ vt prohibitio hominis ali-
quid addat prohibitioni legis
dicitur nulla ipso iure.

Idque aliquos operatur effectus,
illum præsertim, quod primo
casu prohibitionis legalis, si
fideicõmissi successor habeat
etiam hæreditatem qualitatẽ
alie-

S. *disc.*173. *et* 176. *cum ibi proxim. hoc tit.*

alienantis, quamuis esset cum beneficio inuentarij, quatenùs vires hæreditariæ suppetant,
310 tenetur præcisè seruare factum sui auctoris, neque potest, diuidendo personas, vindicare ipsa bona alienata iure fideicommissi, ac restituere pretium seù præstare euictionem iure hæreditario, iuxtà magis communem, ac in foro receptam opinionem; In altero autem duplicis prohibitionis legis, & hominis, ob actus irritationem ipso iure resultantem, dicta qualitas hereditaria non obstat, eaque non obstante datur ius vindicandi ipsa bona, fortius verò si eorum qualitas, vel testatoris particularis affectio concurrat.

Refert etiam inspicere, an hæc hominis prohibitio sit in fi-

deicommiſſo ordinato per vltimam voluntatem, vel in al-
311 tero inter viuos, ſeù per cōtractum, prima enim fortior eſt, quàm altera quæ reputatur debilior, dum illa impedit translationem dominij ipſorum bonorum ſub prohibitione cadentium, altera verò non impedit ſed ſolum producit actionem ad damna, & intereſſe contra ipſum prohibitum, niſi concurrat reſeruatio dominij, quo caſu remanet extrà quæſtionem, vel iuxtà vnā opinionem contradictoribus non carentem accedat hypotheca, ſeù iuxtà alteram pariter contradictā accedat iuramentum, magis verò ſi vtrumque ſimul.

Item vbi fideicommiſſarius nolit vel non poſſit ius reale vindicationis ipſorum bonorum di-

distractorum exercere, sed eligat seù cogatur agere contrà grauatum alienantem, eiusque hæreditatem ac bona pro reintegratione; Et tunc satis in
312 foro est frequens quæstio in concursu aliorũ eiusdem grauati creditorum, an pro dicta fideicommissi reintegratione competat nec nè hypotheca tacita seù legalis, istaque est quæstio agitata inter modernos, apud antiquiores ignota; Affirmatiuã verò plures simpliciter ac indistinctè tenent, ac veriorem credunt; Alij verò distinguunt, an accedat nec nè dolus, vt eo accedente intret hypotheca, secùs autem econtrà, & hanc sequitur ac tenet Rota, & Curia Romana, vbi idcirco omnes quæstiones vertuntur circa factum seù applicationem, an concurrat

nec nè iste dolus,qui non desi
deratur verus,sed sufficit pr
sumptus resultans à scientia
fideicommissi in alienante,qu
tamen licèt conscius iustam
non habeat causam seù credu
litatem quod licita sibi esse
alienatio, putà in causam de
tractionum sibi competentii
cũ similibus; Atque dato do
lo non attenditur tempus ip
sius alienationis, sed illud su
sceptæ administrationis fidei
commissi, ad instar aliorum
legalium Administratorum T
Ideoque vt dictũ est, quæstio
nes sunt facti potius quàm iu
ris,ex facti qualitate deciden
dæ.

Vbi verò grauatus bona propria
in communi cum fideicõmisso
possideret,atque aliqua ex eis
in

T. *disc.169. eodem tit.*

in totum alienaret, tunc ad
313 excludendum delictum, lex occultat seù fingit implicitū contractum diuisionis,per quē grauatus vtriusque patrimonij possessor censeatur in suam propriam portionem elegisse bona alienata, remanentia verò, ad mensuram seù proportionem insolidum assignasse fideicommisso V; Eodem modo quo primæ alienationes cēsentur electæ in sibi competētes detractiones, iuxtà sequētem principalem inspectionē in materia detractionum.

Quia verò cui datur actio,multò magis dāda est exceptio,Hinc
314 proindè si fideicommissarius reperiatur absque vitio in possessione bonorum grauati, sibi conceditur eorum retentio

V. *disc.197. eodem tit.*

tio iure pignoris pro dicta reintegratione, dummodo tamen creditum sit certum, ac liquidum, non autem si incertum vel illiquidum X.

Procedunt hæc vt dictum est in alienatione, quæ fiat de ipsa substantia, seù bonorum pro-
315 prietate, secùs autem, vbì grauatus, vel fideicommissi possessor alienet solùm ius suũ, ipsorumque bonorum fructus, seù commoditatem eius vita durante, cum id, non accedente expressa ac speciali prohibitione, non sit in iure prohibitum, cum hæc alienationis species non percutiat bonorum substantiam, neque ius vel dominium in emptorem transferat, ità considerandum loco procuratoris in rem propriam

priam

X. *disc.73. eodem tit.*

priam fideicommissarij alienantis, cuius vice ac nomine ad propriam vtilitatem fructus, ac emolumenta percipere dicitur, quod nō dum in fideicommissis, sed etiam in feudis, ac alijs in libero commercio nō existentibus est receptum, quinimò & in beneficijs & pensionibus Ecclesiasticis Y.

De inspectione detractionum legalium, vel accidentalium diminuentium fideicommissum.

QVarta principalis inspectio est circa aliam fideicōmissi

Y. *sub tit. de feud. disc.* 61. & 110. *de Regal. disc.* 30. & *seq.* & *sub tit. de pension.*

modificationem, vel diminu-
316 tionem resultātem à detra-
ctionibus legalibus, vel etiam
accidentalibus ipsi grauato
competentibus; Accidenta-
les etenim sunt illæ quæ con-
sistunt in iuribus, & actionibus
vel creditis ex persona pro-
pria competentibus aduersus
defunctum, seù fideicommis-
sariam hæreditatem, vt fre-
quenter contingere solet in
credito dotium maternarum
ex fideicommissaria hæredita-
te patris, vel ex alia causa;
Licèt enim creditore succe-
317 dente debitori resultet con-
fusio actionum ob incompati-
bilitatem actionis, & passio-
nis in eodem subiecto, potis-
simè verò vbi non accedit in-
uentarij beneficium, quod à
dicta cōfusione præseruat, At-
tamen id cessat in eo qui fi-
dei-

deicommisso grauatus succedit reuocabiliter, quoniam facto casu restitutionis, iura propria reuiuiscit, potius tanquam à somno, quàm à morte, dictaque confusio temporaliter dicitur resultare Z.

Quod etiam frequenter contingere solet in fideicommissis
318 antiquioribus maiorum quę per grauatum ex propria persona separētur à patrimonio, seù hæreditate noui fideicommittentis, cum similibus.

Legales autem detractiones sunt in suis, legitima, & trebellia-
319 nica, in extraneis autem trebellianica tantùm, vel in fideicommissis particularibus falcidia, quoties earum respectiuè prohibitio non accedat;

Z. *pluries incidenter hoc tit. & formiter sub tit. de detraction.*

Licèt enim apud antiquiores
non leuiter controuersum fue-
rit, an trebellianica vel falci-
dia filijs primi gradus prohi-
beri possit, atque esset quæstio
320 adeò inuoluta, vt plures cre-
diderint deferēdum esse pro-
uinciarum seu Tribunalium
obseruātiæ affirmatiuè vel ne-
gatiuè; Hodie tamen magis
communiter in foro, præser-
tim verò in Rota, & Curia
Romana recepta est affirma-
tiua, adeoùt quandoq; nega-
ta fuerit remissoria ad probā-
dam contrariam consuetudi-
nem canonizantem opinionē
negatiuam.

Et consequenter quæstiones quæ
in hac materia habentur sunt
solùm voluntatis, quoties ista
non est clara, & expressa, sed
ea deduci prætēdatur ex præ-
sumptionibus, & coniecturis,

seù

seù verbis denotantibus inte-
321 gritatem hęreditatis, vel bò-
norum quorum conseruatio cũ fideicommissaria successione, absque hac diminutione desiderata fuerit; In eo solum filijs, vel descendentibus priuilegiatis, quod maiores, ac efficaciores desiderãtur coniecturæ, quàm in extraneis in quibus sufficiũt leuiores; Nulla tamen desuper certa ac determinata regula generali statuenda, vtpotè in materia coniecturali, & in quæstione facti, ac voluntatis, ex facti qualitate, ac singulorum casuum particularibus circumstantijs decidenda A.

In alio etiam filij, ac descendentes ab extraneis differũt, quod

A. *in dicta sua materia sub tit. de detraction.*

isti imputant in trebellianicæ detractionem fructus ex bonis fideicommissarijs pendente
322 restitutione perceptos, illi autem non; Ac etiam quia in extraneis non est verificabilis duplex detractio quæ datur in filijs, & descendentibus qui in fideicommisso conditionali non autem puro duas
323 faciunt detractiones, legitimæ scilicèt, & trebellianicæ; Quoties tamen priuilegium eius cui facienda est fideicōmissi restitutio id non impediat, vt est Ecclesia, vel pia causa, contrà quam trebellianicæ detractio non intrat; Di-
324 screpantia solùm existente inter scribētes, an id procedat vbi alia Ecclesia vel pia causa esset grauata, quo etiam casu probabilior videtur opinio dictæ

ctæ detractionis negatiua B.
Quo verò ad alteram legalem
detractionem legitimæ, cadit
potius quæſtio poteſtatis, quã
voluntatis, quoniam neque
volens pater, vel aſcendens ſeù
325 deſcendẽs poteſt illam pro-
hibere, ideoque teſtatore etiã
prohibente, grauatus eam de-
trahit, niſi teſtator adhibue-
rit eam cautelam quæ vulgò
dicitur *Soccini*, quod ſcilicèt
teſtator alternatiuè inſtituat
filium, vel in tota hæreditate
ſub ea lege vt eam integram
reſtituere teneatur abſque le-
gitimæ detractione, vel eo vo-
lente huic diſpoſitioni acquie-
ſcere cenſeatur ſolùm inſtitu-
tus in legitima, vndè propte-
reà reliquam hæreditatem
retinere non poſſit ac fructus
etiam reſtituere, vel imputare
de-

B. *ibidem*.

debeat, tũc enim eo ipſo quod filius diſpoſitionis cõſcius hęreditatem adit, cenſetur huic detractioni renunciare, quamuis expreſſa ac ſpecialis legitimæ mentio non accedat, cũ hic videatur præcipuus huius cautelæ effectus; Secùs autem ea non adhibita, ſed ſolùm ſimpliciter prohibita detractione legitimæ, tunc enim ex iſtius priuilegio ac peculiari natura neceſſaria eſt expreſſa eius mentio, neque generica acceptatio teſtamenti ſufficit; Cadente ſolùm quæſtione, an dicta cautela adhibita videatur per æquipollens, quod magis percutit ſuam peculiarem legitimæ ac detractionum materiam, ſub qua etiam cadit inſpectio ab iſta fideicommiſſaria materia extranea ſuper quantitate, quando ſcilicèt legiti-

gitima sit triẽs vel semis, præsertim verò, vbi accedit mix-
326 tura fœminarum, quæ per statutum exclusæ sint fauore masculorum, ac agnationis, an scilicèt faciant numerum, & partem ad fauorem grauati, vel fideicommissi.

In casu verò competentiæ huiusmodi vel similium detractionum, frequentes in foro sunt quæstiones super alienationibus quas per grauatos fieri
327 contingat bonorum fideicõmisso subiectorum, quoniam, fideicommissarijs vendicare, volentibus bona à tertijs possessoribus, quibus distracta sint titulo singulari trãslatiuo dominij ob alienationis inualiditatem, excipere solent possessores de iure detractionum suo auctori competentium, in quas bona primò alienata ele-

cta

cta censentur; Licèt enim huiusmodi detractiones legales consistant in quota, ideoque de singulis corporibus seù bonis pro rata debeantur, atque vt iuristæ dicunt, de qualibet gleba, attamē si grauatus aliqua bona alienet, quoties actus non sit cum mala fide, ac in fideicommissi perniciem, quia nempè esset de melioribus, tunc lex ad excludendum delictum, atque ex quadam æquitate, occultat eundem actū diuisionis de quo supra, quod scilicèt ità in ea re alienata totam legitimam vel aliam detractionem elegerit, alijs bonis integrè remanentibus pro fideicommisso C.

Quod tamen procedere receptū est in veris ac proprijs alienatio-

C. *ibidem, & incidenter hoc tit.*

tionibus per viam translationis dominij, secùs autem in alienatione impropria, & latè
328 sumpto vocabulo, qualis est hypotheca, quæstione solum cadente in impositione census quæ dicitur tertia species, an scilicèt de prima vera, & propria, vel potius de altera impropria alienatione in proposito participare dicatur, atque distinctio est inter fundum censitum, & alia bona pro cõtractus obseruantia hypothecata, vt primo casu dicatur adesse vera alienatio, ac intret electio in causam detractionum, secùs autẽ in secundo D.

Procedunt hæc de plano, quando ex inuentario, seù aliàs ex statu hæreditatis legitimè firmato constat quid, & quantũ legitima importet, quodque con-

D. *ibidem*.

controuerſæ alienationes ſint primæ, in quibus dicta electio facta censetur, adeò vt detractio præcedenter iam cõſumpta non eſſet, quoniam data conſumptione, alienationes remanent abſque dubio inualidæ; Quotidianæ autem ſunt quæſtiones ſuper hac præce-
329 denti conſumptione, quando de illa ex inuentario ſeù aliàs benè firmato ſtatu hæreditatis ac bonorum, non conſtat, an dicta conſumptio verè ſequuta ſit necnè, illa tamen præſumptiuè deducatur ex omiſſione inuentarij, ac aliquibus detractionibus, licèt modicis.

Et tunc recepta diſtinctio eſt, quod aut agitur cum ipſius grauati hærede ac ſucceſſore in fideicommiſſi reſtitutione, excipiente de detractionibus, & re-

& rectè intret dicta præsumptio donec ipse firmato statu doceat de non integra consumptione; Idemque respectu illius tertij qui veniat ex persona grauati eius personã ac iura repræsentando, vt sunt eius creditores, qui non possunt habere maius ius quàm haberet ipse debitor, cum modificatione tamen de qua infra.

Aut verò agitur cum tertio possessore ex titulo particulari translatiuo dominij, per quem bona in eum, vtpotè in causam detractionũ explicitè vel implicitè electa, alienata fuerint, & tunc magis receptum est hanc præsumptionem non intrare ex duplici ratione; Primò scilicèt quia vis est in tempore, an scilicèt consumptio processerit vel subsequuta sit,

ſit, de quo non conſtat; Et ſecundo quia cum fideicommiſſarius veniat agendo pro reſciſſione ſeù annullatione alienationis, qua non obſtante prætendat ſibi cõpetere actionem vindicandi bona, ſuum onus eſt probare præcedentẽ conſumptionem tanquã fundamentum ſuæ intentionis,& cauſam nullitatis, ideoque non admittitur probatio præſumptiua, quæ non ſufficit vbi eſt fundamentum intentionis agentis; Ac propterea tenetur, firmando ſtatum hæreditatis, docere quid, & quantum detractiones importent, quodque illæ conſumptæ eſſent de tempore alienationis.

Eſt benè verum quod hæc modificatio (rationabiliter quidẽ) fauore tertij poſſeſſoris titulo ſingulari inducta, diſcretè, ac ſano

ſano modo intelligenda eſt,
330 proportionabiliter, & comparatiuè ad bonorum qualitatem; Sæpiùs enim in foro viſum eſt ex indiſcreta huius diſtinctionis intelligentia, vel praxi, totius fideicommiſſi euerſionem reſultare; Siquidē hæreditate conſiſtente partim in ſtabilibus, partim verò in mobilibus ab eodem grauato conſumptis abſque eo quod iuſtificari de facili valeat tempus, in quo conſumptio ſequuta ſit, cum attento omnium valore, legitima adæquaret aliquorum bonorum ſtabiliū alienationes, vel cenſuum impoſitiones, ità dicebatur eas rectè ſubſtineri, non obſtante quod deindè grauatus reliquū conſumpſerit, quod tamen continet æquiuocum manifeſtum, quoniā eatenus ex quadam

dam recepta ęquitate deriuata ab inani circuitu, siue à probabili motiuo euitãdi singulorum corporum scissurã, primæ alienationes in causam detractionũ substinentur,quatenus illæ bona fide,ac discretè sequutæ sint ad congruam mensuram, seù proportionem bonorum, adeò vt remaneat in alijs fideicõmisso æquè benè consultum, non autem vt id sequatur in melioribus, ac perpetuæ cõseruationi per testatorem desideratæ aptis, relinquendo pro fideicommisso mobilia,seù alias consumptioni, vel dissipationi subiecta, cum ità de facili fideicõmissa euerti possent, atque supremæ disponentium voluntates eludi; Ac propterea in casus cõtingentia obseruabam,primas alienationes stabilium rectè

sub-

ſubſtineri poſſe ac debere ad ratam ſeù proportionem detractionis competentis in ipſis ſtabilibus, putà pro legitima in eorum tertia parte, reliquis duabus pro fideicommiſſo remanentibus, non autẽ, vt mobilium aliorumque conſumptorum valor debeat regulare legitimã pro huiuſmodi alienationibus ſubſtinendis E.

Quia verò, vt dictum eſt, in extraneis fructus imputantur in legitimã; Hinc proindè quæſtio eſt inter ſcribẽtes, an ſubſtineatur alienatio, quæ initio

331 per grauatum facta ſit in caυſam trebellianicæ, quamuis deindè tractu temporis tot fructus percepti eſſent, quod ipſam detractionẽ abſorbeant, Et licèt aliquì pro alienationis validitate teneãt, quorum ſen-

E. *ibidem*.

ſententiam quandoque Rota Romana ſequuta eſt; Contraria tamen opinio eſt probabilior, quam deindè Rota recedendo à prius tentis, probauit, ac ſequuta eſt F.

Item in hac materia cadere ſolet quæſtio inter creditores hypothecarios grauati, ac eos in quos deindè idem veras alienationes fecerit, ſeù fideicommiſſarium, an ſcilicèt creditoribus ius competat exercendi hypothecam pro legitima di-
332 cto grauato competente in tertia parte vel alia quota ſingulorum bonorum, & corporum hæreditariorum non obſtante ſubſequuta eiuſdem legitimæ conſumptione cum alienationibus veris, vel alijs diſſipationibus, Aliquibus tenentibus partes creditorum,

Alijs

F. *ibidem*.

Alijs verò tenentibus partes fideicommissarij, vel eius in quem subsequens vera alienatio in causam ità electæ detractionis facta sit; Vtraque tamen sentētia distinctionis fœdere concilianda videtur; Aut enim ille cui legitima debetur, ac debita cum hypotheca contraxit non fuit hæres vniuersalis, neque bonorum hæreditariorum dominium vel possessionem habuit, itaut ius legitimæ adhùc remaneat in terminis facultatis, atque per quamdam speciem crediti, & tunc ità deindè obtinendo ab hærede illius satisfactionem creditoribus præiudicetur, atque hæreditas tuta remaneat, ad instar debitoris soluentis debitum proprio creditori, lege vel homine non inhibente, vt liberationē assequatur, non

obstante quod ipse creditor debitis hypothecarijs obnoxius esset; Aut verò totius hæreditatis, vel quotæ dominium, & possessionẽ obtinuit, & tunc secus, cum tunc iuri per creditores quæsito præiudicari non potuerit per factũ debitoris G.

Suffragatur autem prima opinio fideicommissario, nè prò detractione iam satisfacta hæreditas denuò molestari valeat, non autem tertio possessori in quem distracta sint bona in causam dictæ detractionis electa, & extantia, cum tunc vtpotè effecta de dominio debitoris, creditorum hypothecæ affecta remaneant, etiam penes tertium contrà quem hypotheca est experibilis.

Sub

G. *ibidem, & sub tit. de credito.*

Sub accidentalium item detra-ctionum nomine veniunt,non solum iura,& credita de tempore agnitæ fideicommissariæ hæreditatis competentia, sed
333 etiam credita postmodum superuenta, & reintegratio æris alieni hæreditarij, quod ipse grauatus de suo extin it, ac etiam melioramenta respicientia bonorum perpetuam vtilitatem de iure in eo quod est minus inter impensum, & melioratum repetibilia; Licèt enim aliquorum opinio sit,debita hæreditaria extincta, vel melioramenta facta compensari debere cum bonorũ hæreditariorum fructibus posteà perceptis; Contrarium tamẽ verius, ac in foro magis receptum videtur, etiamsi constaret cum ipsis fructibus id sequutum esse, nisi expressum

334 testatoris præceptum desuper accederet, quoties tamen sit per viam præcepti, cum aliquando id soleat resolui in consilium H.

Ea tamen vigente differentia inter credita & iura iam hæredi competentia de tempore delatæ, ac agnitæ fideicommissariæ hæreditatis, ac alia postmodum superuenta, quod primo casu, vbi præsertim gaudet
335 beneficio inuentarij, intrat imaginaria solutio per appropriationem aliquorum bonorum, quæ sibi magis opportuna videantur iuxtà vnam opinionem, non tamen tutam, Alijs volentibus id procedere ad solum effectum faciendi interim fructus suos, non autem veræ ac perfectæ acquisitionis dominij absque iudicis decreto,

H. *ibidem*.

to, & adiudicatione, in altero autem casu receptum est dictam imaginariam non intrare, sed solum competere ius retentionis I.

Omnia hæc quæ de legalibus, & accidentalibus detractionibus habentur, rectè procedunt in
336 fideicommisso vniuersali, secus autem in particulari, cuius respectu attendendum est, an hæres grauatus gaudeat necnè beneficio inuentarij; In fideicommisso enim vniuersali ius nouissimum inductiuum beneficij inuentarij nihil statuit, ideoque nihil refert confectum, vel non confectum esse inuentarium, cum intacta remaneat dispositio iuris antiqui, ac noui, per nouissimum non immutata; Vbi verò agi-

I. *ibidem, & sub tit. de hærede.*

tur de particulari, quod iure legati regulatur, diuersum est, quoniam licèt ex magis communi, ac recepta sententia, omissio inuentarij non causet priuationē legitimæ, vel aliorum iurium ex propria per-
337 sona competentium; Attamen quoad ipsum grauatum nullus est effectus, dum ex dicto iure nouissimo, non confecto inuentario, tenetur insolidum etiam de proprio, ac vltrà vires hæreditarias, ad debita & legata L. Quod tamen rectè procedit quoad ipsum hæredem grauatum, eiusque hæredes, vel alios ab eo causam habentes, secus autem quoad eiusdem hæredis creditores hypothecarios, quibus iura suo debitori iam antè hę-
redi-

L. *ibidem*, *&* *hoc tit. disc.* 128.

reditatem competentia erant hypothecata, cum quoad eos confusio actionum, vel alter effectus non resultet; De alijs verò ad istam materiam de-
338 tractionum agitur in sua peculiari sede, vtpotè non concernentibus terminos particulares fideicommissorum, sed detractionum in genere M.

De quinta principali inspectione super fideicommisso pœnali vel conditionali ob alienationes vel contrauentiones, & non impletas cōditiones, & præcepta testatoris.

QVinta principalis inspectio est circa fideicommissum

M. *dicto tit. de detractionibus.*

nale, vel conditionale in casu delicti, seù alienationis, aut alterius contrauentionis, illaque subdistinguitur in tres particulares inspectiones; Vnã scilicèt priuationis, vel substitutionis ob delictum; Alterã priuationis vel substitutionis ob alienationem, vel dissipationem; Et tertiam priuationis, vel substitutionis ob alias contrauentiones positiuas, vel negatiuas.

Quoad primam ob delictum, ex duplici causa fideicommissum in casu delicti, quod per hæredem patraretur ordinari solet, Primo scilicet principa-
339 liter in odium delicti, ac delinquentis, quod rarum est; Secundo autem ad impediendam confiscationem, & nè bona transeant in fiscũ, seù alijs dissipationibus ex delicto resul-

sultantibus subiaceant.

In primo casu nimium rarò in foro contingibili, quæstio videtur potius facti quàm iuris, super probatione scilicèt delicti quæ concludat, ac etiam super eius qualitate, & an accedant necnè circũstantiæ delinquentem excusantes; In altero autem principaliter spectatur effectus confiscationis magis quàm delictum, vndè quãdo isto accedente talis effectus non resultaret, non per hoc fideicommisso fit locus N;

340 Quando verò dictus effectus resultaret, tunc intrat quæstio potestatis superius enunciata, an scilicèt hæc species substitutionis subsistat necnè, verius autem magisque receptum est, substitutionem valere, nisi

N. *disc.*148. & 149. *hoc tit.*

de fraude constet O.

Illud autem receptum est, quod ex hoc fideicommisso in casu delicti non infertur ad fideicommissum purum ac restitu-
341 torium in casu mortis; Benè tamen ratio cōseruationis bonorū in agnatione vel sanguine ad hanc substitutionem colorandam deseruit pro vno ex adminiculis cum alijs, quatenus adsint, coniungendū P.

Circa verò substitutionem ordinatam in casu alienationis, de facili solet in aliquod ęquiuocum incurri, confundendo, vt aliqui faciunt, terminos pœnæ, & caducitatis, ac terminos conditionis, qui distinguendi sunt; Vbi enin testator

O. *dicto disc.148. & sub tit. de Regal. disc.160.*

P. *disc.104.hoc tit.et in alijs pluries.*

342 tor adijcit pœnam caducitatis à tota hæreditate, ac à bonis etiã non alienatis, dando substitutum in toto, & tunc verius ac receptum est, requiri malitiam, & culpam redolentem dolum verum, ita vt ignorantia, seù iusta credulitas, aut alia excusatio non adsit, ideoque rari sunt casus, in quibus ista substitutionis species verificetur Q; Vbi verò agitur de substitutionis purificatione ex capite alienationis in ipsis tantum bonis alienatis, & tunc non desideratur dictus dolus, vel malitia positiua, quoniam actus alienationis attenditur, potius tanquam conditio, quàm tanquam delictum, ex quo resultet pœna; Quod tamen neque

Q. *disc.157. hoc tit.*

omninò certam generalem, seù indefinitam regulam habet, quoniam ex facti qualitate dari potest talis iusta excusatio quæ huiusmodi etiam substitutionis purificationem impediat R; Licèt enim ad effectum caducitatis, ac dictæ substitutionis pœnalis in totũ potius, quàm ad effectum secundæ substitutionis per viam
343 conditionis, considerari soleat, an alienatio fiat à sciente, vel ab ignorante, quasi quod ad hunc secundum effectum, siuè scienter, siuè ignoranter sequatur, idem resultet effectus, attamen isto etiam casu, iusta ignorantia, vel alia probabilis excusatio, vel in integrum restitutio, prò iudicis prudenti arbitrio ex facti, ac per-

R. *disc.158. eodem tit.*

personarum qualitate regulando admittenda quandoque venit, ideoque est quæstio potius facti quàm iuris.

Quando autem, etiam sine dicta pœnali vel conditionali hominis dispositione, alienatio est talis quod dissipationem,

344 ac omninò imprudentem fideicommissi administrationẽ redoleat, tunc etiam ex sola legis dispositione resultat prȩuentiua obligatio restituendi substituto, quamuis casus substitutionis adhùc factus non sit, quod tamen in stabilibus vix est verificabile, facilius autem in mobilibus, Atque dubitari potest, an id eiusdem grauati creditoribus præiudicare valeat, si potest aliàs fideicommissi indemnitati consultum esse, cum frequentius iste restituendi modus collu-

siuè

siuè ad fraudãdos creditores, vel tertium interessatum, sequi, ac practicari soleat S.
Quo verò ad alias contrauentiones positiuas, vel negatiuas, consistentes in committendo vel omittendo, quidquid aliqui variauerint, recepta di-
345 stinctio est, quod Aut adimplementum adiectum est per viam conditionis, quæ se opponat principio acquisitionis, adeo vt illud non causet priuationem, seù amissionem iuris quæsiti, sed solum arceat à iure quærendo, ac impediat nè sequatur acquisitio,& tunc necessarius non est dolus, vel malitia seù culpa positiua, sed sufficit conditionem purificari, vel respectiuè deficere de facto absque eo quod regulariter

S. *disc.* 170. *eodem tit.*

riter competat restitutio in integrum, vel quod necessaria sit iudicis monitio, dum non adimplens, vel contrauenient non damnificatur de suo, neque ius quæsitum amittit, quã. uis, & isto casu præclusũ quoque non sit iudicis arbitrium ex iusta causa, vel alia facti circumstantia ità rationabiliter exigente concedere non adimplenti, vel cõtrauenienti restitutionem in integrum, cũ amissio magni lucri æquiparari soleat damno, ac speciem pœnæ redolere videatur.

Si verò causet amissionẽ seù priuationem iuris quęsiti, & tunc quia caducitatem, seù pœnam formalem importare dicitur, concurrere debet dolus, vel malitia, atque pro implementi qualitate necessaria est monitio, necnon intrant termini

resti-

restitutionis in integrum, vel ex priuilegio seù qualitate personæ, vel ex qualitate iustæ causæ illam exigentis T.

Ista theorica seù distinctio est vera, & recepta, quoties præceptum sit à iure probatum, se-
346 cus autem si improbum, ita vt haberi debeat pro non scripto, quando autem conditio sit licita, vel reproba est quæstio certam decisionem non admittens in foro, quæ propterea tota est facti, & applicationis, an scilicèt de vna, vel altera dictæ distinctionis parte agatur.

In hoc autem plerique totam vim constituunt in verbis seù clausulis, ac dictionibus, an potius conditionem vel modū importent, vt primo casu in-

trret

T. *disc.154. & seqq. eodem tit.*

tret prima pars diſtinctionis, in ſecundo autem altera, Atque in hoc iuriſtæ grammaticos imitantes vel ſequentes, nimium laborant ſuper verborum ſenſu, & proprietate; Verius autem videtur, vt neglectis verborum formulis, & grãmaticalibus cancellis, ſeù regulis, quibus nimium dedecet leges earumque profeſſores ſubiacere debere, ſola ſubſtantia veritatis, ac veriſimilis voluntatis attendenda eſt, an ſcilicèt implementum ſtet à parte anteà, ita vt illud pręcedere debeat emolumẽti acquiſitionem, vel ſtet à parte poſteà, ita vt implementum ſubſequi debeat, ac ſupponat acquiſitionem, vt primo caſu importare dicatur conditionẽ, in ſecundo autem modum; Ideoque, vt dictum eſt, dicitur

tur potius quæſtio facti, & voluntatis, pro ſingulorum caſuum qualitate, ac circumſtantijs decidenda, prorſuſque erroneum eſt cum regulis vel doctrinis generalibus, aut cũ exemplis, & iudicaturis in hac materia procedere, niſi benè facta, caſuum, ac circũſtantiarum combinatione V. Procedunt hæc, vt dictum eſt, cũ præſuppoſito, quod ſiue agatur de modo, ſiuè de conditione, præceptum non ſit turpe,
347 vel impoſſibile, ſeù aliàs à iure reprobatum, ſecùs autem vbi prò non ſcripto habendũ eſt, quoties tamen agitur de diſpoſitione per vltimam voluntatem, in qua ad eam ſubſtinendam reproba conditio non vitiat, ſed potius vitiatur,

ſecus

V. *ſub tit. de Donation.*

ſecus autem vbi per contra-ctum, ſeù alium actum inter viuos, cum tunc potius vitiet; Quinimò in contractibus, iuxtà vnam ſententiam, conſtitui non videtur differentia inter conditionem, & modũ, quaſi quod in caſu non implementi idem reſultet effectus; Quod neque ità ſimpliciter, ac indefinitè accipiendum eſt ad cõſtituendam regulam præcisè neceſſariam, ſed ſolum ad inducendam præſumptionem in dubio attendendam, contraria probatione expreſſa, vel etiam præſumptiua ex fortioribus coniecturis elidibilem, iuxtà generalem naturã quæſtionum voluntatis, quoniam ſtant benè ſimul, diſpoſitionẽ eſſe per vltimam voluntatem, & tamen ex ſenſu diſponentis, conditionem turpem vel

im-

impossibilem vitiare,& è contra esse per contractum, & tamen vitiari, cum dicta distinctio procedat in ambiguo.

Item in proposito non implementi, seù contrauentionis, dari potest caducitas, vel priuatio absque explicita adiectione
348 pœnæ per testatorem,ex dispositione legis, quæ non explicatam voluntatẽ suppleat, vt præsertim frequentius dari solet casus, quando vel naturale familiæ nomen deferatur, vel artificiale non assumatur iuxtà testatoris præceptum, vel assumptum non continuetur, quoniam etiamsi testator caducitatis pœnam non adiecerit, eam lex subintelligit, cum ea tamen differentia inter casum,in quo testator pœnam adijciat, & alterum in quo eam à testatore omissam lex

lex ſuppleat, vt primo caſu neceſſaria non ſit iudicis monitio quæ conſtituat in dolo ſeù contumacia, vt neceſſaria eſt in ſecundo X.

Et è conuerſo datur caſus, in quo teſtator pœnam adijciat, & tamen quod ex eius veriſimili voluntate contrauentio non ſit punibilis, vbi ſcilicèt aſ-
349 ſumptio diuerſi nominis cũ deſertione vel mixtura antiqui proueniat ex noua inſperata, ſeù veriſimiliter incogitata pinguiori ſucceſſione, ipſi teſtatori veriſimiliter grata in eius deſcendentia, vel genere vocato, ſuper quo certam non habemus regulam, ſed totum pendet ex facti qualitate Y.

Quales autem dicantur conditio-

tio-

X. *diſc. 7. et 13. eodem tit.*
Y. *ibidem.*

tiones turpes, vel impossibiles, seù aliàs à iure reprobatæ, itaut haberi debeant pro non scriptis vt supra, non pertinet ad hanc peculiarem materiã fideicommissariam, cum generaliter percutiat hæredita-
350 tes, legata, donationes, aliasque dispositiones tam per vltimam voluntatem, quàm inter viuos, ideoque quando fideicõmissariæ successionis occasione de hoc agi contingat, recurri poterit ad eos qui generaliter de hoc tractant; In foro tamen rari sunt casus in quibus cadant huiusmodi inspectiones, cum vsus aboleuerit illas antiquorum gentilium exorbitantes dispositiones, quas in iure antiquo vel medio cernimus, solùmque forenses controuersiæ percutere videntur eas conditiones

quæ feriant vel restringāt matrimonij libertatem, vndè propterea in ea materia potius de his agitur, incidenter tamen quandoque sub ista fideicommissaria Z.

De sexta inspectione principali super fructibus eorūque pertinentia, vel restitutione.

SExta principalis inspectio est circa fructuum pertinentiā, in qua distinguendi veniunt quinque casus; Primo scilicet in fructibus collectis viuente testatore, vel hæreditate iacente; Secundo in maturis nō collectis, vel pendentibus in eo

Z. *disc.* 44. *hoc tit. et sub tit. matrim.*

eo anno in quo obijt testator; Tertio in ijs qui maturarunt
351 durante iure grauati seù pẽdente cõditione restitutionis fideicommissi ab ipso grauato iam perceptis; Quarto in ijs qui pendente restitutionis cõditione maturarunt, sed non fuerunt percepti; Et quinto in ijs qui per grauatum percepti fuerunt post factum casum restitutionis, antequam ista peteretur à fideicommissario, ipseque constitueretur in mora restituendi.

Quoad primam speciem, si de tempore mortis testatoris, vel aditæ hæreditatis interim vacantis, fructus erant iam collecti, ac à solo separati, itaut
352 dici non valeant pendentes vel pars fundi, tunc augent hæreditatem, atque eorum valor venit in restitutione fidei-

deicommissi; nisi in modica quātitate quotidianis domus vsibus destinati, præsertim in fideicommisso cōditionali fauore filiorum & descendentiū, aut coniunctorum, ideoque id discretè, ac pro facti qualitate intelligendum est.

In secunda specie fructuum pendentium, vel qui pendentium iure habentur; Si agitur de fideicommisso puro, receptum
353 est eos venire sub restitutione; Idemque si de fideicommisso cōditionali seù ad tempus, quoties tempus vel conditio est in gratiam fideicommissarij, potius quàm grauati, vt esse videtur quando fideicommissario existente absque dubio magis dilecto, sed aliquod habente criminis, vel ætatis, seù infirmitatis, aut absentiæ siue incapacitatis im-

pedimentum, alter minus dilectus, potius tanquam fiduciarius instituatur cum onere restituendi sublato impedimento, quod frequentius contingere solet in casu delicti, vel incapacitatis resultantis à defectu natalium, seù à forensi qualitate, nam tunc isti fructus etiam veniunt A.

Si verò agitur de simplici, ac ordinario fideicommisso restitutorio in casu mortis, vel alterius euentualis conditionis nō impedientis acquisitionem hæreditatis, neque habentis vim resolutiuam seù retrotractiuam ad initium, & tunc licèt scribentes casus inuoluēdo dissentire videantur; Verius tamē videtur, fructus naturales non venire in restitutio-

A. *disc.* 151. *hoc tit.*

tione, ciuiles autem qui in singulos dies, ac momenta percipi dicuntur venire pro rata temporis maturati in vita testatoris, cum isti potius dicantur importare nomina debitorum.

Et quoad eos qui sunt mixti, partim scilicèt naturales ac partim industriales; Aut agitur de illis in quibus natura etiam sola eos producit sine
354 hominis industria, quæ solùm necessaria est ad collectionem, ac reductionem ad statum vsualem, suffragante quoque industria ad vberiorē ac meliorem productionem, vt sunt, vinum, & oleum, & similia, & tunc verius videtur non venire nisi essent iam maturi, ac imminens recollecta quoties essent in parte notabili, vndè intraret verisimilis

intentio teſtatoris, quod hæreditatem augere debeant, ac ſub reſtitutione venire.

Aut de illis quos aliàs natura ſola non produceret, neque induſtria pareret ſine natura, magis autem induſtria quàm natura operetur, vt ſunt illi qui per artem agrariam exercentes percipiuntur ex ſatis frumenti, & hordei, aliarumque frugum in proprijs fundis, ac terris. Et tunc excepta illa portione dominicali, ſeù reſponſione quæ Domino fũdi ab extraneo colono præſtari ſolet, habente ſpeciem ſeù naturam fructuum naturalium, ideoque cedente vt ſupra ad fauorem grauati, totum id quod importat portio colonica referibilis ad expenſas, ac induſtriam teſtatoris viuentis videtur eſſe in eius

hæ-

hæreditate, illamque auget, ac propterea venit in restitutione B.

Datur etiam quædam impropria species merè industrialiũ, ità dicta per modum loquendi, vbi scilicèt testator ad indu-
355 striam & negotiationem, artem agrariam exerceret in alienis prædijs, ac terris, seù vineas, ac oliueta aliena conducta retineret, aliasque negotiationes exerceret parere solitas accessiones, & lucra, quæ per quemdam impropriũ loquendi modum sub vocabulo fructuum explicari solent, Et tunc verius est spectare ad hæreditatem in cuius damnum redundaret eiusdem negotiationis iactura, vel pe-

B. *habetur de hac distinctione sub tit. de dote disc. 60. & 167.*

riculum C; Quamuis enim fructus censuum, aliorumque annuorum reddituum, ac locorum montium seù iurium cum Principe vel Republica, nec non domorum pensiones, sub nomine fructuum merè industrialium ab aliquibus explicentur, attento tamen frequentiori loquēdi vsu forensi, isti explicantur sub nomine fructuum ciuilium vt supra.

In tertia verò specie, tam naturalium, quàm ciuiliū, ac mix-
356 torum partim scilicèt naturalium, & partim industrialium natorum & perceptorum durante cōditione restitutionis fideicommissi, intrare videtur eadem distinctio, in cuius scilicèt gratiam conditio seù dilatio adiecta sit, quoniā si in

C. *ibidem, & hoc tit. disc.* 191.

ſi in gratiam fideicommiſſarij, iſtius etiam erint fructus, niſi eius incapacitas, vel aliàs expreſſa, ſeù coniecturata teſtatoris voluntas probet.

Secluſa verò iſta circumſtantia, itaut agatur de ordinario ſeù conſueto fideicommiſſo reſtitutorio, in quo conditio ſeù dilatio percutiat commodū, ac fauorem grauati, Et tunc regula eſt quod fructus pertinent ad eum, niſi in contrarium obſtet voluntas teſtatoris, quæ tamen debet eſſe clara, non autem dubia ſeù æquiuoca; Adeò vt ſi dicat quod grauatus extinguat debita hæreditaria cum fructibus, niſi expreſsè, vel adminiculatiuè conſtet ità ordinatum eſſe in gratiam hæreditatis, id reſolui ſolet in conſilium.

Vbi autem voluntas eſt clara,

quod fructus in toto, vel in parte cumulari debeāt, atque augere hæreditatem, tunc non solum illi veniunt in restitutione, sed si mandatum sit eos debere inuestiri in bona vel iura fructifera, atque multiplicari, hæres grauatus non adimplendo tenebitur loco damnorū & interesse ad quanti interest id esse sequutum D.

In prædicta verò specie merè industrialium, qui negotiationis, ac mercaturæ lucrum potius, quàm veros fructus im-
357 portare dicuntur, distinctio est an hæres grauatus industriam seù negotiationem fecerit ex necessitate, putà quia testator ità prçceperit, vel quia necessitas iā incœptæ ac præparatæ negotiationis, seù continua-

D. *de his disc.* 187. *cūm seqq. hoc tit.*

tinuatio susceptæ conductionis vel administrationis vigeat, & tunc sicuti iactura, & periculum sunt ipsius hæreditatis, ità eiusdem erunt lucra, & accessiones, absque eo quod grauatus aliquid sibi applicare valeat, nisi id quod importet sui laboris suæque industriæ merx, vel congruum salarium pro facti qualitate ex iudicis arbitrio taxandum; Et è conuersò si id fecerit ex voluntate, suaque electione, totum erit suum tam commodum, quàm incommodum ac periculum quodcumque E.

Quarta est species, tam naturalium, quàm mixtorum ac ciuilium, qui maturarunt quidem pendente conditione restitutionis fideicommissi, sed

E *dicto disc.* 191. *&* 192.

percepti non ſunt, vtpotè ad-
358 huc pendentes, vel à ſolo nõ
ſeparati, aut reſpectiuè inexa-
cti, & tunc quoad naturales,
ac illam mixtorum partẽ quæ
cadit ſub portione dominica-
li, verius eſt pertinere ad fi-
deicommiſſarium penès quem
maturant ſeù colliguntur, ſpe-
ctante ad grauatum ſeù eius
hæreditatem illa mixtorum
parte quæ cadit ſub portione
colonica, ſeù culturæ impen-
ſis, quatenùs tamen initio ſu-
ſceptæ hæreditatis hanc por-
tionem quoque ſibi nõ appli-
cauerit, itaut non veniat in
reſtitutione iure cuiuſdã com-
penſationis; Quouerò ad ci-
uiles non eſt in iure determi-
natum, ſed ſub quæſtione re-
manet, cuius deciſio pendere
videtur à facti circumſtantijs,
an per grauatum ſteterit quo-
mi-

minùs exegerit, vel potius debitas diligentias adhibuerit, vt primo casu transeant cum fideicommisso, secùs autem in secundo F; Atque sub nomine iam collectorum & perceptorum veniunt qui per colonum iam percepti sunt quamuis pensionis dies nō cesserit, vel cesserit, eaque soluta non sit, & è conuersò dicuntur pendentes, ac non percepti, licèt colonus vel cōductor anticipatè soluerit pensionem, sed non perceperit fructus G.
An autem successor in fideicommisso teneatur stare locationi factæ per grauatum, pendet
359 ab eo, an bona, vel mala fide locatio facta sit, primo

T 6 enim

F. *disc.177. hoc eodem tit.*
G. *de hoc sub tit. de Beneficijs Regis particulariter.*

enim casu tenetur stare, non autem secundo, atque mala fide facta dicitur vbi imminẽte restitutione, vel præter cõsuetudinem seù pro tempore in quo verisimiliter ius grauati locatoris nõ sit duraturum pro facti qualitate iudicis arbitrio pensando H.

Demùm quoad quintam speciẽ fructuum decursorum post factum casum restitutionis fideicommissi, eiusque purificatam conditionem distinguendum est inter tempus antè, & post petitam restitutionem; Primo
360 enim tempore, aut grauatus fideicommissi eiusque purificatæ conditionis scientiã habebat, aut non, si ignorabat, atque de tempore quo sequitur petitio, & constituitur in malæ

H. *sub tit. de Locat. disc. 24.*

mala fide fructus non extant, & tunc non obstante quocumque fideicommissarij priuilegio, ad consumptorum bona fide valorem supplendum non tenetur, cum quicumque non dominus non teneatur ad eos fructus quos in statu fidei bonæ vel mediæ percepit, & cõsumpsit tanquam suos, cum ad hunc effectum sufficiat abesse malam fidem positiuam, quãuis bona positiua nó adsit, sed media quæ datur in eo qui dubitat.

Si verò sciebat, & tunc attenditur qualitas illius cui restitutio facienda est; Si enim est persona priuilegiata, adeò vt eius fauore absque interpellatione inducatur mora irregularis, & veniunt fructus ab initio, vt sunt Ecclesia, pupillus, minor, & similes; Nisi adsit

sit etiam iusta causa opinandi quod bona essent libera sub fideicommisso non cadentia, vtpotè cedere debentia in causam detractionum legaliũ, vel accidentalium, quamuis postmodum detegatur opinationem erroneam esse, quoties tamen agatur de consumptis, ac citrà malam fidẽ amplius non extantibus.

Sed si non habeat tale priuilegium, adeò vt ad moram desideretur interpellatio, tanquã in casu moræ regularis, & tũc quidquid scribentes varient, in foro magis receptum est, quod grauatus, vel habens ab eo causam antequam constituatur in mora faciat fructus suos, quamuis de tempore petitionis vel moræ nõ consumptos, dummodo perfectè à solo separatos atque ad suum

pri-

priuatum dominium translatos, ex ea ratione quod grauatus fideicōmisso, iuxtà magis probabilem, ac receptam sententiam dicitur verus dominus, neque eius dominium resoluitur, nisi quatenùs ille qui vocatus est ad fideicommissum certificetur, atque certificatus illud agnoscat, eiusque restitutionem petat, constituendo grauatum in mora, sine qua grauatus vel habens ab eo causam continuat in priori dominio, cuius sequela sunt fructus, neque dici potest in mora vel mala fide, quia potest credere fideicommissarium nolle agnoscere, ac etiam quia in pari mora, grauati possessoris potiores esse debent partes; Aliqua remanente difficultate vbi grauato sciente factū esse casum fidei-

com-

commissi, alter qui ad illud vocatus est, quamuis non habeat priuilegium moræ irregularis, attamen ratione absentiæ, vel ignorantiæ, seù alterius impedimenti eodem priuilegio ex iudicis arbitrio pro facti qualitate dignus reddatur, quod certam ac determinatam regulam non habet, sed ex singulorum casuū particularibus circumstantijs decidendum est I.

Maior autem quæstio in foro desuper esse solet, quando huiusmodi mora contrahi dica-
361 tur, ob diuersitatem opinionum quæ desuper habentur ; Vna enim opinio est eam non contrahi nisi per sententiam per quam à iudice canonizē-
tur,

I. *de his omnibus disc. 185. cum seqq. Eod. tit.*

tur, tam fideicõmissi existentia, & purificatio, quàm pertinentia ad fauorem petentis, cuius personæ identitas ità canonizata sit, cum canonizatione etiam identitatis bonorum, ac incompetentiæ detractionum, sine quibus omnibus requisitus possessor dici non potest in mora; Altera est opinio, vt hic effectus resultet post publicatas attestationes, ac panditas fideicommissarij petentis probationes, ex quibus possessor certificari potuit se non esse amplius dominum, sed ad restitutionem teneri, ac propterea agnoscit non posse amplius facere fructus suos; Et tertia est rigorosior, vt idẽ effectus resultet ab initio litis ex cuius tempore veniat fructuum restitutio, quasi quod ex tunc possessor agnoscere

cœperit se non esse dominum, vel saltem ità desierit eius bona fides, vel credulitas, atque hanc sequitur Curia Romana.

Temperant autem aliqui(& quidem rationabiliter) hanc tertiam opinionem, vt non sola petitio iudicialis sufficiat, nisi etiam accedat litis contesta-
362 tio, quæ hodie sublatis antiquis formulis induci dicitur per comparitionem rei citati aliquam deducentis exceptionem circa merita, non autem iudicis iurisdictionem declinando; Quinimò quod neque id sufficiat, nisi cum petitione accedat exhibitio iurium in quibus illa fundetur, vndè petitus certificari valeat, non obligatus aliàs credere solæ assertioni petentis, potissimè si inter petitionem, ac iustificationem aliquod notabile tem-

poris

poris interuallum accedat, in quo petitor acquieuerit, suæque petitionis prosequutionē deseruerit.

Hac autem tertia magis rigorosa opinione retenta, dubitari etiam solet, an litis introductio coram incompetenti iudice facta, & successiuè iudicij
363 nullitas huiusmodi effectum producat, atque verior videtur negatiua, cum ità deficiat contestatio litis, vel contumacia, nisi reo comparente, atque de facto litem coram incompetenti tractante, adeò de iuribus petentis instrui potuit, quod in mala fide etiam extrà iudicium cōstitutus dicatur, cum aliàs inepta lis ad hunc effectum nō attendatur.

Et vlterius dubitari solet, an introductæ litis pereunte instantia, quæ ex Principis gratia,

vel

364 vel ope reſtitutionis in integrum inſtauretur, fructus veniant ab initio, vel potius ex tempore inſtaurationis; Atque vna opinio hanc vltimam partem credit veriorem; Altera verò in foro magis recepta primam tenet vt veniant ab initio, quaſi quod malæ fidei effectus iam per litem de facto conſumatus, non tollatur per inſtantiæ peremptionem, prouenientem à legis fictione; Vtrumque verò extremum vitioſum videtur; probabilior ſiquidem attenta naturali veritate videtur hæc poſterior magis rigoroſa opinio, non autem ità mordicus, ac generaliter tenenda, ſed temperanda ex facti qualitate, putà quia ob rei ambiguitatem, ac intermedium notabile petitoris ſilentium, poſſeſſor cui lis

mota

mota fuit,iustè credere potuerit, petitorem agnoscentem malum ius, à petitionis prosequutione aliàs inuerisimili destitisse, ideoque ità se confirmando magis in priori bona fide, eamque reassumendo, in hoc statu fructus tanquam suos perceperit & consumpserit L; Alia verò fructuum restitutionem seù liquidationem concernentia non sunt huius fideicommissariæ materiæ peculiaria, sed cuicumque materiæ generaliter conuenientia, huic etiam ex generalitate congrua.

L. *ibidem*.

De

De septima principali inspectione remedij, vel actionis fideicommissario competentis, ac de materia legitimi contradictoris, & restitutionis fideicommissi.

DEmum septima, & vltima principalis inspectio est circa iudicialia super actione, vel remedio scilicèt, fideicommissario competente pro fideicõmissi restitutione ac bonorum vendicatione; Siue quatenùs eorum possessionem ipse nanciscatur, an & quando dici valeat grauato, vel eius hæredi legitimus cõtradictor; Istaque inspectio distinguenda quoque est in duos casus, vnum scilicèt in quo ipse

se

se fideicommissarius sit actor, & alterum in quo sit reus, & possessor.

In primo casu fideicommissarij actoris, cadere solet frequenter quæstio iurisdictionis, & competẽtiæ fori, quoties plures essent grauati hæredes ac
365 successores, vel bonorum possessores, nè contingat coram singulorũ iudicibus plures causas tractari debere, vndè congruat coram vno tantùm agi, quis scilicèt dicatur magis competens, de quo habetur in sua materia iurisdictionali M.

Posita verò iudicis competentia, quamuis aliàs apud antiquiores dubium sit, an competat secundo hæredi illud sum-

M. *sub tit. de iurisdict. disc.* 59. *&* 87. *ac etiã sub tit. de successionibus.*

summarium adipiscendæ remedium vulgò *immissionis* hodie nuncupatum, quod à iure primo ac directo hæredi testamentario cōcessum est, hodie tamen in foro passim est recepta affirmatiua; Remanente difficultate vbi ageretur de fideicommisso ordinato per actū inter viuos; Quinimò vsu receptum est interdictum saluianum quoque cōcedi, quod tamen attentis iuris principijs procedere solum videtur in fideicommissis particularibus quæ censenda sunt iure legatorū quibus hoc remedium concessum est, non autem in vniuersalibus, quorum respectu videtur æquiuocum, sed quia vsus recepit, atque parum vel nihil referre videtur, an vna vel altera immissionis species cōpetat, idcircò

circò non de facili huiusmodi quæstiones in foro audiuntur, stantibus præsertim clausulis salutaribus, hodie apponi solitis, operantibus cumulationem cuiuscumque pinguioris ac melioris remedij N.

Attenta iuris ciuilis dispositione istud remedium est summariũ, ac exequutiuũ non admittens
367 appellationem suspensiuam, neque retardationem recipiẽs per exceptiones altioris indaginis; Secùs verò est de iure canonico, quo attento est appellabile ad vtrumque, ideoque terminandum per rem iudicatam, vel per tres conformes, adeò vt à iudicio ordinario petitorij quodammodo in nihilo differre videatur.

V Ve-

N. *discurs.197.& seq. hoc tit.& discurs.106. eodem tit.*

Verum in Vrbe & Statu Ecclesiastico quædam Constitutio quæ dicitur *Aegidiana* iuris ciuilis dispositionem restituit, sed quia receptum est eam esse legem laicalem editam à Papę Legato in temporalibus, quodque Papalis cõfirmatio, vel extensio eius materiam nõ alterauerit, hinc proindè receptum est non procedere in causis fori ecclesiastici quamuis inter laicos; Minusque vbi agitur de bonis quæ essent de directo dominio Ecclesiæ, licèt ista non sit in causa, neque interesse habeat, atque agatur inter laicos contendentes de vtili dominio; Siue vbi adest mixtura personæ ecclesiasticæ, quãuis hæc obtineat, suaq; intersit dictã Constitutionem locũ habere ad seruandã inter litigantes æqualitatem.

Et

Et licèt noſtri maiores huic iudicio talem naturam tribuãt, quando non ſit cõcurſus cum
368 altero contendente de pari titulo, qui propterea dicitur legitimus contradictor, cum quo in forma iudicij ordinarij eſt procedendum; Atque exindè ad inſtar idem inductum ſit in materia beneficiali ſuper exequutione litterarum Apoſtolicarum; Attamen Curiæ praxis docet raros eſſe caſus, in quibus in hac fideicõmiſſaria materia dicta diſtinctio attendatur O.

Ideoque maiores huius iudicij quæſtiones, vel difficultates conſiſtunt ſuper verificatione extremorum quæ plura ſunt;
369 Primo ſcilicèt ſubſtantia ſeù

V 2 exi-

O. *de his ſub tit. de iudicijs, ac etiã ſub tit. de Benef.*

existentia fideicommissi, Secundo pertinentia cum legitimatione personæ petentis, Et tertio bonorũ identitas P; Quamuis enim incompetentia detractionum sit quoque vnũ de requisitis necessarijs, cum ex isto capite frequentius hoc remediũ impediri soleat, Attamen istud non est requisitũ probandum ex parte actoris, cui solum replicando incumbat illud iustificare, ad effectum tollendi exceptionem à grauato, vel bonorum possessore oppositam iuxta ea quæ desuper habentur in sua iudiciorum sede Q. vbi magis congruit de his inspicere, cũ propositiones desuper cadentes non sint huius fideicommis-

mis-

P. *disc.197. & seq hoc tit.*
Q. *sub tit. de detraction.*

missatiæ materiæ peculiares, sed cuicumque alteri conueniant in qua iudicium summarium, vel exequutiuum intret.

Vbi autem agitur de casu conuerso, quod scilicèt fideicommissarius possideat, atque cõtrà eum hæredis grauati hæres testamentarius, vel intestatus idem immissionis remedium, vni, vel alteri hæredis qualitati competens intentet, vndè dubitari contingat, an esset necnè legitimus contradictor ad dictam immissionem impediendam ratione inanis
370 circuitus, Et tunc frequentiores, ac penè quotidianæ sunt quæstiones, in quibus cũ aliquo rigore aduersus fideicommissarium procedi solet ad reprimendam licentiam occupandi bona vacãtia pro-

pria auctoritate sibique ius dicendi, ac propterea cum de iure fideicommissum capi debeat à manu hæredis grauati mediante reali, seù verbali restitutione, receptum est fideicommissarium non dici legitimum possessorem ac legitimum contradictorem, nisi
371 tribus requisitis copulatiuè concurrentibus; Primo scilicèt fideicommisso claro, tàm circa existentiam, quàm circa pertinentiam; Secundo quod nullæ competãt detractiones, Et tertio quod possessio non sit vitiosa R.

Super omnibus his requisitis rigorosè procedi solet, super primo scilicèt fideicommissi clari, vt expressis verbis con-
372 ceptum sit, adeout quemadmo-

R. *dicto disc.* 167. *& seq.*

modum aliqui dicunt, oculis corporeis legatur, secus autem vbi deducatur ex coniecturis, cum nunquam fideicõmissum coniecturale dici possit clarum; Et super secundo non competentiæ detractionũ, vt sola illarum possibilitas ad
373 hunc effectum sufficiat; Ac super tertio nõ vitiosæ possessionis, vt scilicèt capta sit seruatis seruandis, ac citato hærede hæredis grauati, & qua-
374 tenus hæreditas esset iacens dato curatore eoque citato, & audito; Hoc autem vltimũ requisitum discretè intelligẽdum videtur, quatenus scilicèt vrgeat dicta ratio se malè intrudendi in possessione de facto, tanquam per speciem spolij, seù expilationis hæreditatis, secùs autem si fideicommissarius ex alio legitimo

titu-

titulo saltèm bonæ fidei putatiuo possessionem sine dicto vitio adipisci potuit, quoniã tunc cõcurrentibus alijs duobus requisitis, potuit sibi mutare causam possidendi, atque intrat ratio inanis circuitus S.

Dictis autem requisitis concurrentibus, quamuis de stricta iuris ciuilis censura necessaria sit restitutionis verbalis, vel realis formalitas, attamen de canonica æquitate magis abhorrente inanes circuitus, de facili negligitur.

Prout de facili euitari solet ista formalitas influens in tertium requisitum ob facultatem expresse datam à testatore capiendi possessionem propria auctoritate, vel implicitè resultantem à clausula *omni modo* [illegible] *me-* [illegible]

S. *ibidem.*

meliori, vel æquipollenti, siuè à priuilegio piæ causæ, cum similibus, ideoque apud iudiciosos ac peritos forenses maior difficultas residet in primo & secundo requisito, sed quoad tertium adhibēdus est rigor, vel respectiuè fit locus dictæ æquitati pro facti qualitate, & an vrgeat necnè ratio spolij, seù concussionis, & malitiæ prudentis iudicis arbitrio; Et hæc nisi sequuta sit restitutio de implicito cōsensu, qui etiam ex actibus positiuis, vel negatiuis resultat etiam cum patientia in parte, vt infra T.

Quæstiones autem legitimationis personarum, ac identitatis bonorum sunt facti potius quàm iuris certam regulam ge-

T. *disc.196. hoc tit.*

375 generalem non recipientes, sed pro singulorum casuum particularibus circumstantijs, ac probationibus decidendæ, considerando circa confines, an tempus sit modernum, vel antiquum, vt primo casu maiores, in secũdo minores probationes sufficiant, siuè an possessor sit descendens eius quem constat in loco possedisse; vel an culposa confinium confusio concurrat cum similibus.

Vbi verò agitur de bonis quæ certum est in hæreditate non remansisse, quia nempè per grauatum acquisita fuerint de pecunia tamen hæreditaria,
376 & tunc regula est dominiũ bonorum acquiri ipsi grauato qui solum debitor sit restitutionis pecuniæ, nisi accedat præceptũ testatoris super pe-

cu-

cuniæ hæreditariæ inuestimẽto, vel nisi aliàs ex facti circumstantijs constet de voluntate acquirendi pro hæreditate, seù fideicommisso V.

Fideicommissi demum restitutio non exigit certam verborum, vel actuum formam, sed suffi-
377 cit quod ea quomòdocumque sequatur etiam factis positiuis, restituendo bona, vel negatiuis patiendo fideicommissarium possidere vel exigere iura, aut alios hæreditarios actus facere; quinimò etiamsi id in vna re, vel in vno actu sequatur sufficit quoad omnia X.

Pleraque alia sub hac vasta, penèquè incompræhẽsibili fideicommissaria materia cadunt, adeò

V. *disc.177. eodem tit.*
X. *dicto disc.196.*

adeò vt fortè plus dicendum
378 remaneat, quàm sit dictum;
Verùm cõmiserandum est humanæ imbecillitati, cui videtur impossibile, cum sola operatione memoriæ, verè primo, satisque currenti, ac furtiuo calamo totum compræhendere, repetito insinuato exemplo recludendi Oceanum in parua fouea, vel ampulla: Forsan deficientia in parte opportunè supplebuntur, ac etiam alibi habentur acta Y.

FINIS.

Y. *in supplemento hoc tit. dicto tit. de detraction. & tit. de iudicijs.*

